المصلحة عند الجويني

دراسة تطبيقية في السياسة الشرعية من كتاب (الغياثي)

د. راشد سعد راشد الهاجري(*)

(*) مدرس منتدب بقسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية – كلية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة الكويت.

ملخص:

الحمدلله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول الله نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين، ثم أما بعد،

فيتناول بحث (المصلحة عند الجويني) دراسة تطبيقية في السياسة الشرعية من كتاب الغياثي باعتباره مستودعاً لآراء اجتهادية لمرحلة مفترضة مستقبلاً تحتاج إلى حلول استثنائية تتمحور حول المصلحة، وقد احتوى على مقدمة وتمهيد، وثلاثة مباحث:

الأول: المصلحة ومفهومها عند الجويني، مبينا سبقه إلى تقسيمها ومحاولة تحديدها ووضع الضوابط لتأطيرها.

الثاني: المصلحة وعلاقتها بالسياسة الشرعية ومدى بيان المصلحة المعتبرة التي يعمل بها والأخرى الملغاة التي لايمكن العمل بها.

الثالث: تطبيقات المصلحة وأثرها في السياسة الشرعية عند الجويني بعرض جملة من آرائه واجتهاداته ومناقشتها، وتحت كل مبحث عدة مطالب.

وينتهي البحث بالخاتمة ونتائج، من أهمها: إبراز دور المصلحة الحقيقية والمعتبرة في الاجتهاد ومسايرة الحوادث المستجدة وايجاد الحلول لها من خلال عمل الفقهاء عبر التعليل بالمصلحة والعمل بمضمونها، واختيارات الجويني في ضوء المصلحة؛ مراعيا من خلال العقوبات التعزيرية ميزان الكرامة الإنسانية، وتقييد مساحة السلطة التعزيرية إذا كانت تعود على الثوابت الشرعية بالانتقاض، في ظل مراعاة المقاصد الشرعية في تطبيقات الفقه السياسي.

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، ثم أما بعد:

تمثل المصلحة الشرعية الأساس والمرتكز لكثير من الحوادث التي تحتاج إلى تدبير آني أو مرحلي، بل ويتجاوز ذلك الواقع ليلامس المستقبل ويخترق حجبه في تأسيس لقواعد وأصول تسعف مريدها عند الاحتياج إليها في مواقف الضرورات، أو مقام النوازل التي تقتضي حكماً أو فعلاً يتساوق مع الشرع، ولا يخالفه أو يناقضه في حدود المستطاع وطور الإمكان باعتبار حالة الضرورة أو الحاجة الملحة؛ لا سيما عند افتقاد المدبر أو ولي الأمر أيا كان مكانه أو موقعه من المسؤولية، وأعظمها على الإطلاق هو الإمام (ملكاً أو أميراً) وربما كان هو المحور لكثير من الكتابات والدراسات، ومنها: كتاب (غياث الأمم في التياث الظلم) لإمام الحرمين الجويني[1] الذي وضع العلاجات المناسبة من وجهة نظره، دون التقيد بأقوال السابقين أو التعويل عليها، بل يتجرد لتقرير آرائه بكل شجاعة وجرأة، وتأصيل فقه حاول أن يؤسسه على قواعد منهجية تمثل طوقاً للنجاة للمتمسك بالشرع حين ينعدم الأدلاء والعالمون بنواحيه.

وهذه النظرة الاستشرافية من إمام الحرمين تمثل بعداً معرفياً متميزاً في استقراء السنن الكونية في عدم بقاء الأمر على حال، وأن التقلب من خصائص الوقت والزمان (والدهر بالناس قُلّب)، فكان لا بد من الأخذ للأمر عدته،

---

(١) إمام الحرمين (٤١٩ – ٤٧٨ هـ)هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، الملقب ضياء الدين، المعروف بإمام الحرمين.
من أعلم أصحاب الشافعي. ولد في جوين، مجتمع على إمامته وغزارته، تفقه على والده، وأتى على جميع مصنفاته، وتصرف فيها، حتى زاد عليه في التحقيق والتدقيق. جاور بمكة أربع سنين، وبالمدينة يدرس ويفتي، ويجمع طرق المذهب، فلهذا قيل له: إمام الحرمين. وتولى الخطابة بمدرسة النظامية بمدينة نيسابور، وفوض إليه الأوقاف وبقي على ذلك ثلاثين سنة، له مصنفات كثيرة، منها: "نهاية المطلب في دراية المذهب" في فقه الشافعية، و"غياث الأمم في التياث الظلم" و"الإرشاد" في أصول الدين، و"البرهان" في أصول الفقه.
(وفيات الأعيان ٣/ ٣٤١، وطبقات الشافعية ٣/ ٢٤٩، والأعلام ٤/ ٣٠٦).

والاستعداد للبلاء قبل وقوعه، والاستناد إلى الثوابت في مواجهة المتغيرات، ولما كان الاستدلال بالمصلحة ضمن المختلف فيه بين الفقهاء تشريعاً وتفريعاً، بمعنى كونها أداة تشريعية قد أقرها الشرع واعتمدها أصلا يبنى عليه أم جعلها فرعاً يبتنى هو على غيره، ومدى انطباق أفراد الأفعال المنقولة عن الصحابة على مسمى المصلحة، أو هي فروع لأركان الأدلة الشرعية الأخرى، كان لابد من تمحيص المصلحة، وتأصيلها، وتحرير القول باعتمادها، وتفريع الفروع بخصوصها، ومدى ملائمتها أو منافرتها للأصول الشرعية، وتأثيرها في مسار السياسة الشرعية على الخصوص.

وبالنظر إلى ذلك فقد ألف الجويني كتاب "غياث الأمم" ونسجه على غير مثال سابق، جاء فيه بكل فريد وبديع من الفكر السياسي والاقتصادي، فضلاً عن القواعد والمبادئ والكليات التي قعد قواعدها، وأصّل أصولها، بشكل يدهش العقول.

وألف آدم سميث كتابه "ثروة الأمم" وقرر فيه مبادئ اقتصادية ترتبط بسلوكيات الإنسان، مبيناً أن الناس لا تحركهم إنسانيتهم بل يحركهم حبهم لذاتهم، ومن العجيب: أن هذا هو ما قرره الجويني قبله بسبعة قرون، موضحاً أن عقود المعاوضات أكثر حفزاً للناس من عقود التبرعات[١].

ومما يدمي القلب: أن عبارات سميث ملأت الدنيا، ونشرت باعتبارها أفكاراً أثرت في تاريخ الإنسانية، بينما بقيت كلمات الجويني وأفكاره وكتبه مع سبقه وتقدمه حبيسة في الأدراج، ورهينة في سواد المخطوطات، وحين طبع كتاب الغياثي تبين أنه كنز ثمين لا يقدره قدره إلا من يخبره ويدريه ؟

سلك الإمام الجويني طريق الفقه الافتراضي في تأسيسه لهذا الكتاب، لكنه تميز بأنه فقه افتراضي لا مانع من وقوعه شرعاً وعقلاً، خلافاً للفقه

---

(١) انظر مارتين دودوج، قاموس المذاهب السياسية (١٤)، تعريب أحمد المصري، منشورات مكتبة المعارف، بيروت. المصري، رفيق يونس، الفكر الاقتصادي عند إمام الحرمين الجويني (٥١)، ط ١، دار الفكر المعاصر، بيروت، دمشق، ٢٠٠١م.

الافتراضي مستحيل الوقوع الذي يذكره بعض الفقهاء مما لا طائل من ورائه، بل هو في حقيقته ضرب من العبث وإشغال للمتفقهين بما لا نفع فيه، وفي الجانب الآخر يمتاز الفقه الافتراضي عند الجويني بأنه افتراض كلي يتعلق بمجموع الأمة والنظر لها، وليس متعلقه جزئيات وفرعيات فقهية في حالات فردية وخاصة، ومن هنا كان الجويني مبدعاً في نظره وتفكيره إضافة إلى وضعه حلولاً أصيلة تستند إلى النظر في المبادئ والكليات والقواعد والمقاصد في الشريعة، وفي أمور غير منصوص عليها، ولعل هذا هو سر التميز، إذ الرجوع إلى النصوص وتأليف الأحكام منها، ووضع الشرائع بدلالتها أمر ميسور إذا ما قورن باستخلاص القواعد والكليات من الفروع والجزئيات المنتشرة والمبثوثة في أنحاء الشريعة؛ مما يوجب جهداً وبعداً معرفياً من المتتبع ليقوم بعملية الجمع والتنسيق والاستنباط والتقرير والحكم، قد يلقى من جرائه معارضة من بعض قاصري الأفهام؛ لما يقرره من أحكام تدق عن إدراك الكثير، وتبدو لأول وهلة بعيدة عن الشرع غير منصوص عليها بخصوصها، لكنها في الحقيقة ميزة نادرة لا توجد إلا في الأفراد من أذكياء العلماء ممن يملكون اطلاعاً واسعاً على الفروع ومقدرة فائقة على جمع المفردات المتناثرة وجمعها في سلك واحد منتظم، ليؤلف قاعدة وكلية شرعية يعالج بها وضعاً مفروضاً، بدأت نذره تظهر في عهد الجويني جراء تمزق الدولة الإسلامية.

والجويني في كتابه "غياث الأمم" يجتاز حدود التقليد، إلى فروض يفترضها ويوجد الحلول لها، كل ذلك بعقلية فذة، تشهد بألمعية فكرية، وبرأي ثاقب، لا يجاوز فيها النصوص، ولا يجمد على المنقول، وتظهر حرية التفكير والإبداع في افتراع الجويني أقوالاً في الإمامة بحيث يعطي الإمام سلطة واسعة لتدبير أمور الأمة، وفي الوقت ذاته يضع عليه قيوداً؛ لئلا يستغل سلطته في تقييد حرية الأمة وسلب أموالها.

وفي طرحه للموضوع يثير إشكالات يمكن أن تورد عليه ثم يعطف عليها بالجواب، مع اعتنائه بالكليات ووضع الضوابط، كل ذلك في نسق عجيب وعبارات تخلب القلوب.

وإن كان للمصلحة مجال رحب في أرجاء الشريعة ففي السياسة الشرعية أرض دماث ومرتع خصب للخائض في مجال التدبير في أقل أحواله، فضلاً عن أن يكون ذلك شاملا لعموم الأمة في تسيير شؤونها والقيام على رعاية أمورها، مما يستدعي حضوراً مكثفاً ومؤثراً في ذات الوقت لمعرفة المصلحة الملائمة التي تتخطى على ضوء الشرع ومناره، دون تلك المصالح التي تستسر في الظلماء وتتجلبب بسواد ليل الآراء والأهواء دون هدى أو ضياء، وقد حاول الجويني في هذا المصنف أن يبين المصلحة التي ينبغي اعتبارها والأخذ بها والأخرى التي يتوجب اطراحها والإعراض عن اعتمادها والركون إليها، ومدى ملائمة أعمال الأئمة من الأمراء والقضاة للمصلحة في اتخاذها طريقاً لما قد يجد من الحوادث المستجدة والنوازل الملمة التي تسترعي النظر والتصرف في جلب المصالح واستدعائها ونبذ المفاسد واستدفاعها، فكانت هذه الدراسة لمواضع مما ذكر إمام الحرمين الجويني في كتابه **غياث الأمم والتياث الظلم**، لرؤية المصلحة والسياسة الشرعية ووثيق صلتهما ببعضهما، ومدى تساوقهما أو تفارقهما عند أساطين السياسة الشرعية.

الدراسات السابقة

لم أعثر على دراسة في نفس الموضوع، وإن كان هناك العديد من الدراسات التي تناولت المصلحة بعامة، تارة ببحث المصلحة وتقسيماتها، وحجيتها، وتارة في ضوابطها، وأحكامها، إلا أن هذه الدراسة امتازت ببحث المصلحة عند الامام الجويني باعتباره من الرواد الأوائل الذين شقوا الطريق، ومهدوا السبيل، ووضعوا الأساسات التي بنيت عليها نظرية المصلحة، من خلال إحكام معاقدها، وضبط أصولها، والتفريع لها بملاحظة القواعد الكلية والمقاصد العامة الشرعية، وثمرة ذلك كله: التطبيق الواقعي من خلال كتاب الغياثي الذي كان مسرحا لاجتهاده المصلحي على أرض السياسة الشرعية من أجل حل الوقائع والمشكلات والنوازل الحادثة، مما يعطي للمصلحة بعداً عملياً يتماشى مع مقتضيات العصر.

مشكلة البحث

يجيب البحث عن كثير من التساؤلات حول المصلحة، وحقيقتها، وما يعتبر منها، وما لا يعتبر، ودور الفقيه الجويني في ايضاحها، ومعرفة الضوابط التي تحكمها، وأثرها على السياسة الشرعية، وذلك من خلال إبراز الجانب التطبيقي الفقهي؛ حتى يتوازى مع التنظير الفقهي؛ للخروج بالثمرات المرجوة للدراسات الشرعية.

أهمية البحث

يستمد البحث أهميته بلفت الأنظار إلى خطورة الاجتهاد الفقهي باستخدام المصلحة كأداة تشريعية لها أثرها البالغ على الأحكام، ومدى موافقتها للشرع أو مخالفتها له إذا ما تحققت واقعا وبالضوابط والمحددات الشرعية؛ حتى لا تنحرف عن مقاصد الشريعة عند تطبيقها.

أهداف البحث

- يهدف البحث إلى إبراز دور المصلحة في الاجتهاد وقدرة الفقهاء على الاستنباط من خلال تحديد الحقل الذي تجري فيه، من مالك المؤهلات والامكانات بالاختصاص.
- بيان المصلحة المعتبرة المستندة إلى ضوابط الشرع، والمصلحة الملغاة التي لا يجوز الركون إليها، أو التعويل عليها، حتى لا تكون أداة لتفريغ الدين من مضامينه، أو محاولة تهديم الثوابت، والتلاعب بالنصوص.
- تفعيل المصلحة لمواجهة الواقع أو المتوقع من المستجدات والنوازل والمتغيرات التي تستوجب البحث والتنقيب والاستنباط، لإيجاد الحلول والعلاجات المناسبة.
- إيضاح الجانب التطبيقي، من خلال الفروع الفقهية، وأثر المصلحة في السياسة الشرعية عبر سن النظم والقوانين الكفيلة بمراعاة المقاصد والمبادئ والكليات الشرعية لصلاح الفرد والمجتمع.

منهج البحث

وقد تكلمت في هذا البحث عن المصلحة وعلاقتها بالسياسة الشرعية عند الإمام الجويني في كتابه الغياثي، تطبيقاً على نصوصه واستنباطاته، مقارنة بأقوال الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها، وعزو الأقوال لقائليها، وبيان الآيات القرآنية ومحلها من سورها، وتخريج الأحاديث من مصادرها، معتمداً على المنهج التحليلي والدراسة المقارنة.

خطة البحث

وقد جريت في تقسيم البحث إلى ترتيبه في أربعة مباحث، وعدة مطالب، هي كما يلي:

المبحث الأول: المصلحة عند الجويني.

المطلب الأول: تعريف المصلحة وأقسامها.

الفرع الأول: تعريف المصلحة لغة.

الفرع الثاني: مفهوم المصلحة والاستصلاح.

الفرع الثالث: تقسيم المصلحة.

المبحث الثاني: المصلحة بين الاعتبار والإلغاء.

المبحث الثالث: العلاقة بين المصلحة والسياسة الشرعية.

المبحث الرابع: أثر المصلحة في السياسة الشرعية عند الجويني.

المطلب الأول: التعزير بالحبس.

المطلب الثاني: ادخار القوت سنة للأغنياء.

المطلب الثالث: أخذ الإمام الأموال للإدخار في بيت المال.

المطلب الرابع: التعزير بأخذ المال.

الخاتمة وأهم النتائج.

المبحث الأول
المصلحة عند الإمام الجويني

نثر إمام الحرمين أقواله واجتهاداته المبنية على المصلحة في كتابه الغياثي حتى قال القرافي: وإمام الحرمين قد عمل في كتابه المسمى بالغياثي أموراً وجوزها وأفتى بها، والمالكية بعيدون عنها وجسر عليها للمصلحة المطلقة[١].

وقبل البدء بتعريف المصلحة لابد من التعريج على المصطلحات الكاشفة للمعاني المحتملة للمصلحة، ومحاولة تحديد ملامحها بوضوح؛ حتى يمكن بيان تصور إمام الحرمين للمصلحة، وما يتعلق بها، ومدى ارتباطها بالسياسة الشرعية.

المطلب الأول
تعريف المصلحة وأقسامها واعتبارها

الفرع الأول: تعريف المصلحة في اللغة والاصطلاح

المصلحة لغة:

المصلحة في ثوبها اللغوي يمكن تصنيفها إلى أربعة أمور بحسب تعريف اللغويين:

- خلاف الفساد.

قال ابن فارس: الصاد واللام والحاء: أصل واحد، يدل على خلاف الفساد[٢].

- الصلاح الكثير.

مفعلة من المصلحة، والمراد: هو الصلاح الكثير، أخذا من تصريفها المكاني الذي يدل على الكثرة، كالمسبعة للأرض الكثيرة السباع[٣].

---

(١) القرافي، تنقيح الفصول ص ١٩٩.
(٢) معجم مقاييس اللغة (٣/٣٠٣).
(٣) مقاصد الشريعة لابن عاشور، ص٦٥.

– المنفعة والمناسبة والخير

فهي إما مصدر بمعنى الصلاح، كالمنفعة بمعنى النفع، وإما اسم للواحدة من المصالح، ويقال: في الأمر مصلحة، أي خير، كما يقال: صلح الشيء إذا كان نافعاً أو مناسباً[1].

ـ المعنى الحقيقي للصلاح هو اللذة والفرح، والمعنى المجازي وهو ما كان طريقاً إليها، أو أسبابها المؤدية إليها[2].

الفرع الثاني: بيان مفهوم المصلحة:

المصلحة في لسان الشرع على معنيين:

المعنى العام للمصلحة، وهو – في الأصل – عبارة عن كل ما يجلب منفعة أو يدفع مضرة، وهو أمر فطري متأصل في نفوس الناس، فجميعهم على اختلافهم يسعون لتحقيق مقاصدهم من جلب المصالح ودفع المضار، وصلاح الخلق إنما هو في تحقيق مصالحهم.

فالمراد بالمصالح: ما يرجع إلى قيام حياة الإنسان، وتمام عيشه، ونيله ما تقتضيه أوصافه الشهوانية والعقلية على الإطلاق، حتى يكون منعماً على الإطلاق، وهذا في مجرد الاعتياد لا يكون؛ لأن تلك المصالح مشوبة بتكاليف ومشاق، قلّت أو كثرت، تقترن بها أو تسبقها أو تلحقها، كالأكل والشرب واللبس والسكنى والركوب والنكاح وغير ذلك، فإن هذه الأمور لا تنال إلا بكد وتعب، كما أن المفاسد الدنيوية ليست بمفاسد محضة من حيث مواقع الوجود، إذ ما من مفسدة تفرض في العادة الجارية إلا ويقترن بها أو يسبقها أو يتبعها من الرفق واللطف ونيل اللذات كثير[3].

---

(١) المعجم الوسيط.
(٢) عز الدين بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ص٣٥.
(٣) الموافقات (٢/ ٢٥–٢٦).

والمعنى الخاص للمصلحة: هو المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة، أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم ومالهم. فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة. وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعه مصلحة[١].

فالمصلحة بهذا الاعتبار هي: "وصف للفعل، يحصل به الصلاح، أي النفع منه دائماً، أو غالباً، للجمهور، أو للآحاد"[٢].

وذلك لأن المصالح المرسلة والمفاسد الراجعة إلى الدنيا إنما تفهم على مقتضى ما غلب، فإذا كان الغالب جهة المصلحة فهي المصلحة المفهومة عرفاً، وإذا غلبت الجهة الأخرى فهي المفسدة المفهومة عرفاً؛ ولذلك كان الفعل ذو الوجهين منسوباً إلى الجهة الراجحة، فإن رجحت المصلحة فمطلوب، ويقال فيه: إنه مصلحة، وإذا غلبت فيه جهة المفسدة فمهروب عنه، ويقال: إنه مفسدة[٣].

الاستصلاح عند الجويني:

يعبر الجويني عن مصطلح مراعاة المصلحة بالاستصلاح، إذ إن المقاصد الشرعية في دورانها يحدها جهتان: المصلحة من جهة، والمفسدة من أخرى، كما يشير إلى ذلك بقوله: الدفع والنفع، بمعنى جلب المنفعة ودفع المفسدة، وربما نظر للمصلحة استدعاء، أو حفظاً وإبقاء فهي على حد قول الجويني: "طلب ما لم يحصل، وحفظ ما حصل"[٤].

وعلى هذا الغرض ينبني مصطلح الاستصلاح، وهو وعاء كبير من أوعية الفكر المقاصدي، فهو عبارة عن جلب المصالح ودرء المفاسد، وهما جماع مقاصد الشريعة وأغراضها، كما يعبر به عن مراعاة المصالح المرسلة وإعمالها

---

(١) الغزالي، المستصفى (١/٢٨٦).
(٢) ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية ص٦٥.
(٣) الموافقات (٢/٢٦).
(٤) الغياثي: ١٥٨.

واعتمادها في الاجتهاد والتشريع، كما يعبر به عن ذلك المنحى الإصلاحي العام للإسلام وشريعته، ولكافة الرسالات والشرائع المنزلة، كما جاء على لسان شعيب عليه السلام: ﴿إِنۡ أُرِيدُ إِلَّا ٱلۡإِصۡلَٰحَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُۚ﴾[1].

وعلى لسان موسى خطاباً لأخيه هارون عليهما السلام: ﴿وَأَصۡلِحۡ وَلَا تَتَّبِعۡ سَبِيلَ ٱلۡمُفۡسِدِينَ﴾[2].

يقول ابن عاشور: وهذا أمر لهارون جامع لما يتعين عليه عمله من أعماله في سياسة الأمة، وقد جمع له في وصيته ملاك السياسة بقوله:(وَأَصْلِحْ وَلَا تَتَّبِعْ سَبِيلَ الْمُفْسِدِينَ) فإن سياسة الأمة تدور حول محور الإصلاح، وهو جعل الشيء صالحاً، فجميع تصرفات الأمة وأحوالها يجب أن تكون صالحة، وذلك بأن تكون الأعمال عائدة بالخير والصلاح لفاعلها ولغيره، فإن عادت بالصلاح عليه، وبضده على غيره لم تعتبر صلاحاً، ولا تلبث أن تؤول فساداً على من لاحت عنده صلاحاً، ثم إذا تردد فعل بين كونه خيرا من جهة وشراً من جهة أخرى وجب اعتبار أقوى حالتيه، فاعتبر بها إن تعذر العدول عنه إلى غيره مما هو أوفر صلاحاً، وإن استوى جهتاه ألغي إن أمكن إلغاؤه، وإلا تخير[3].

وبهذا المعنى صار التعبير عن الاستصلاح هو نفسه المراد بالمصلحة والمناسبة والإخالة والاستدلال ورعاية المقاصد، يقول الشوكاني: المناسبة: ويعبر عنها بالإخالة، وبالمصلحة، وبالاستدلال، وبرعاية المقاصد. ويسمى استخراجها تخريج المناط، وهي عمدة كتاب القياس ومحل غموضه ووضوحه. ومعنى المناسبة هو: تعيين العلة بمجرد إبداء المناسبة مع السلامة عن القوادح لا بنص ولا غيره، والمناسبة في اللغة الملاءمة، والمناسب الملائم[4].

لكن إمام الحرمين الجويني يفرق بين المناسبة والإخالة، فالإخالة – عند –

---

(١) سورة هود، الآية ٨٨.
(٢) سورة الأعراف، الآية ١٤٢.
(٣) التحرير والتنوير (١/ ١٦٣٠)
(٤) الشوكاني، إرشاد الفحول. ص:٢١٤. وانظر: الزركشي، البحر المحيط، ٥/ ٢١٦.

هي وصف مصلحي يمكن أن يتخيله الناظر سبباً لمجيء الحكم، والمناسبة هي: ثبوت كون الوصف يؤدي إلى المصلحة أو إلى ما يقصده الشارع. فالإخالة هي إدعاء الوصف الذي يؤدي مجيء الحكم على وفقه إلى المصلحة، والمناسبة هي ظهور وثبوت العلاقة السببية بين الوصف والمصلحة المترتبة عليه، إذ الأوصاف هي علامات وأمارات على الحكم، والأحكام جاءت لأجل المصالح، فثبوت العلاقة بين الوصف والحكم يجعل الوصف باعثاً[١].

ويبدو أن اختلاف تلك المسميات للمصلحة سببها زاوية النظر التي تحكم كل واحد منها، فكل حكم يقوم على أساس المصلحة يمكن أن ينظر إليه من ثلاث زوايا، فإن كان الحكم يقوم على جانب المصلحة المترتبة عليه سميت المصلحة المرسلة، ومن رأى الوصف المناسب الذي يستوجبه ترتيب الحكم عليه تحقيق تلك المصلحة سماها بالمناسب المرسل، ومن نظر إلى بناء الحكم على الوصف المناسب أو المصلحة سماها بالاستصلاح أو الاستدلال[٢].

فالمصالح المرسلة التي تسمى عند الأصوليين بهذا الاسم وبالاستصلاح وبالمرسل هي الوصف المناسب الذي يتضمن ترتب الحكم عليه مصلحة، والحال أنه لم يرد نص من الشارع على اعتبار نفس ذلك الوصف في نفس ذلك الحكم ولا على عدم اعتباره فيه، ووصفت بأنها مصلحة واستصلاح لما فيها من مطلق المصلحة للناس، ووصفت بالإرسال لإرسالها، أي إهمالها عما يدل على اعتبارها أو عدم اعتبارها[٣].

ومهما كان فاختلاف الأسماء لا يغير شيئاً ما دامت حقيقة المصلحة واحدة، فالمصلحة في حقيقتها تعلم من جراء تتبع مقاصد الشريعة في جلب

---

(١) الفاعور، محمود عبد الهادي، المقاصد عند الإمام الشاطبي، دراسة أصولية فقهية، ص٦٦، ط١، بسيوني للطباعة، لبنان، ١٤٢٧هـ /٢٠٠٦م، الجويني، البرهان. ٢/ ٥٢٤. فقرة: ٧٥٦.

(٢) البوطي، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، ص ٢٨٧.

(٣) الشنقيطي، محمد الأمين الجكني، رحلة الحج إلى بيت الله الحرام، ص١٥١، دار ابن تيمية، القاهرة.

المصالح ودرء المفاسد، فيحصل للمتتبع من مجموع ذلك اعتقاد أو عرفان بأن هذه المصلحة لا يجوز إهمالها، وهذه المفسدة لا يجوز قربانها وإن لم يكن فيها إجماع ولانص ولاقياس خاص. فإن فهم نفس الشرع يوجب ذلك[١].

الفرع الثالث : أقسام المصلحة :

لا يمكن لمن له أدنى اطلاع على مجال مقاصد الشريعة أن يتلكأ لبرهة من الزمن في مدى تأثير الجويني في مشاهير علماء المقاصد الذين اعتنوا بها، وكان لهم فيها عطاء وغناء، ولن تخطيء عينه قدر الجهد الذي بذله الإمام الجويني في توطئة جادة المقاصد لمن ساروا بسيره، ونهلوا من معينه، بل أخذوا – أحياناً – أفكاره بتمامها، منسوبة إلى غيره، أو غير منسوبة إلى أحد، ويأتي على رأس هؤلاء الأعلام: أبو حامد الغزالي، وعز الدين بن عبد السلام، والقرافي وابن تيمية، وابن القيم، والشاطبي.

ولإمام الحرمين في موضوع مقاصد الشريعة ريادة لا ينازعه فيها أحد، وهي تتجلى في كثرة تنظيره لها، وتنبيهه عليها، وقد حاز قصب السبق في تأسيس التقسيم للمقاصد الشرعية (الضروريات، الحاجيات، والتحسينيات)[٢]، أو ما يسميه هو مباغي الشرع ومقاصده، وبفكره النير الثاقب، وبديع تفصيله لمناحي النظر الشرعي، يقول:

أما الأقسام الخمسة للعلل – أو التعليلات – الشرعية، فهي:

أحدها: ما يُعْقَلُ، وهو أصل. ويؤول المعنى المعقول منه إلي أمر ضروري لا بد منه، وهذا بمنزلة قضاء الشرع بوجوب القصاص في أوانه، فهو معلل

---

(١) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام ص١٦٠.

(٢) انظر: الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص (٤٧،٥٠)، البحث في مقاصد الشريعة نشأته وتطوره ومستقبله، ص١٣، من أعلام الفكر المقاصدي ص١٢،١٥، دار الهادي، ط١، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م، بيروت، وانظر: الديب، عبد العظيم، فقه إمام الحرمين الجويني، ص (٥٦٠ إلى ٥٧٤)، ط٢، دار الوفاء، المنصورة، ١٤٠٩هـ– ١٩٨٨م.

بتحقيق العصمة في الدماء المحقونة والزجر عن التهجم عليها. فإذا وضح للناظر المستنبط ذلك في أصل القصاص تصرف فيه وعدّاه إلى حيث يتحقق أصل هذا المعنى فيه، وهو الذي يسهل تعليل أصله... ثم قد تمهد في الشريعة أن الأصول إذا ثبتت قواعدها فلا نظر إلى طلب تحقيق معناها في آحاد النوع[١].

وقال في هذا القسم: «وهو ما يستند إلى الضرورة[٢].

وهذا القسم هو الذي سمي فيما بعد بالضروريات ويراد بها الكليات الضرورية، وهي: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال.

"والضرب الثاني: ما يتعلق بالحاجة العامة، ولا ينتهي إلى حد الضرورة، وهذا مثل تصحيح الإجارة، فإنها مبنية على مسيس الحاجة إلى المساكن مع القصور عن تملكها وضِنَّةِ ملاكها بها على سبيل العارية، فهذه حاجة ظاهرة غير بالغة مبلغ الضرورة المفروضة في البيع وغيره[٣]. وقد أرجع الجويني البيع إلى الضرب الأول.

وهذا القسم هو الذي سُميِّ بمرتبة الحاجيات.

"والضرب الثالث: ما لا يتعلق بضرورة حاقة، ولا حاجةٍ عامة، ولكنه يلوح فيه غرض في جلب مكرمة أو في نفي نقيض لها، ويجوز أن يلتحق بهذا الجنس طهارة الحدث وإزالة الخبث[٤]. وهذا القسم هو الذي سُميِّ بالتحسينيات.

"والضرب الرابع: ما لا يستند إلى حاجة وضرورة وتحصيل المقصود فيه مندوب اليه تصريحاً ابتداءً"[٥]. وهذا القسم يشبه الثالث من حيث عدم

---

(١) الجويني، البرهان. ٢/٦٠٢، فقرة: ٩٠١.
(٢) المصدر نفسه، ص: ٦٠٤، فقرة: ٩٠٦.
(٣) المصدر نفسه، ٢/ ٦٠٢، فقرة: ٩٠٢.
(٤) المصدر نفسه، ص: ٦٠٢، فقرة: ٩٠.
(٥) الجويني، البرهان، ص: ٦٠٣، فقرة: ٩٠٤.

استناده إلى ضرورةٍ أو حاجة عامة، ومن حيث كونه مندوباً. ويختلف عنه في أن الثالث معضود بالدواعي الجبلية كالتنظف، وليس في تحصيله خروج عن الضربين الأول والثاني، وذلك مثل مكاتبة الكاتب عبده، ومقابلته ملكه بملكه، وهذا خارج عن اصل أن العبد مملوك للسيد[١].

"والضرب الخامس: ما لا يلوح فيه للمستنبط معنى أصلاً، ولا مقتضى من ضرورة أو حاجة أو استحثاث على مكرمة. وهذا يندر تصويره جداً. فإنه إن امتنع استنباط معنى جزئي فلا يمتنع تخيله كلياً. ومثال هذا القسم: العبادات البدنية المحضة. فإنه لا يتعلق بها أغراض دفعية ولا نفعية. ولكن لا يبعد أن يقال: تواصل الوظائف يديم مرون العباد على حكم الانقياد، وتجديد العهد بذكر الله تعالى نهيٌ عن الفحشاء والمنكر. وهذا يقع على الجملة،ثم إذا انتهى الكلام في هذا القسم إلى تقديرات كأعداد الركعات وما في معناها لم يطمع القايس في استنباط معنى يقتضي التقدير فيما لا ينقاس أصله"[٢].

وقد أشار الرازي في المحصول إلى هذا التقسيم عند الجويني وتابعه فيه[٣].

---

(١) المصدر نفسه، فقرة: ٩٠٤، وانظر ص: ٦١٦، فقرة: ٩٣١.

(٢) المصدر نفسه، ص: ٦٠٤، فقرة: ٩٠٥.

(٣) الرازي، المحصول ٥/ ١٥٩ – ١٦٢.، الفاعور، محمود عبد الهادي، المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص٩٧.

المبحث الثاني
المصلحة بين الاعتبار والالغاء.

المصلحة المعتبرة عند الجويني

يُعرّف إمام الحرمين المصلحة أوالاستدلال بأنه:

"تعليق حكم بمعنى مشعر بالحكم مناسب له فيما يقتضيه الفكر العقلي، من غير وجدان أصل متفق عليه والتعليل المنصوب جار فيه"[(١)].

شرح التعريف: (معنى) أي الوصف الذي يبنى عليه الحكم فهو جنس في التعريف.

(معنى مشعر بالحكم) مراده أن الوصف المرسل هو مايترتب على بناء الحكم عليه مصلحة؛ لأن ذلك هو معنى المناسبة.

(فيما يقتضيه الفكر العقلي) معناه أن مناسبته مستفادة من العقل، حيث لم تثبت بدليل من أدلة الشرع.

(من غير وجدان أصل متفق عليه) معناه أن المناسبة بين الوصف والحكم لم تثبت بالأدلة المتفق عليها بين الأصوليين، والظاهر أن مراده بالأصل الدليل الدال على علية الوصف أو الدال على عدم عليته.

(المتفق عليه) ما اتفق عليه الأصوليون، وهذا هو معنى قولهم: إن المناسب هو الذي لا يعلم اعتباره أو الغاؤه[(٢)].

فالاستدلال على هذا، هو المصلحة المرسلة في لسان الأصوليين بعده،

---

(١) الجويني، البرهان فقرة: ١٢٧، تحقيق عبد العظيم الديب، دار الأنصار، القاهرة، ١٤٠٠هـ.

(٢) الوصف المناسب لشرع الحكم، أحمد محمود عبدالوهاب الشنقيطي، ص ٢٥٠، طبع الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المجلس العلمي، ١٤١٥هـ.

وهو الاستصلاح كما سماه، أو هو: كل دليل ليس بنص ولا إجماع ولا قياس[١].

وأئمة المذاهب الأربعة يقولون بالمصلحة ويستدلون بها في الجملة، وإن كان ثمة خلاف فهو في تعريفها وحدود الاستدلال بها؛ ولذا يقول الغزالي تلميذ الجويني في شأن المصلحة:

"فإن قيل: قد ملتم في أكثر هذه المسائل إلى القول بالمصالح، ثم أوردتم هذا الأصل في جملة الأصول الموهومة، فليلحق هذا بالأصول الصحيحة ليصير أصلاً خامساً.

قلنا: هذا من الأصول الموهومة، إذ من ظن أنه أصل خامس، فقد أخطأ، لأننا أردنا المصلحة إلى حفظ مقاصد الشرع، ومقاصد الشرع تعرف بالكتاب والسنة والإجماع، فكل مصلحة لا ترجع إلى حفظ مقصود فُهم من الكتاب والسنة والإجماع، وكانت من المصالح الغريبة التي لا تلائم تصرفات الشرع فهي باطلة مطّرحة، ومن صار إليها فقد شرع"[٢].

وهذا من الغزالي دقة في التعبير يفسر بها رأيه في الأصول، الذي أخذه – لا شك – عن شيخه إمام الحرمين، الذي يرى أن الأصول ترجع إلى نطق الشارع: (الكتاب والسنة) والإجماع، وما يُستنبط منها، ويستند إليها.

وهذا في الوقت نفسه يشير إلى رأيه فيما يعتبر من المصالح المرسلة، ذلك أن الآراء تختلف في اعتبار المصلحة المرسلة والأخذ بها[٣] بشكل واضح فبينما يرى بعض الفقهاء أن الخلاف لفظي وأن الجميع يعمل بها في واقع الحال، يعتقد الآخرون أن الخلاف بشأن الإعتداد بالمصلحة حقيقي ولا يمكن اعتمادها دليلاً؛ لأن المواضع المظنون أنها مصالح هي في الحقيقة منتسبة

---

(١) المحلي، جلال الدين، شرح جمع الجوامع (٢/٢٨٢)، المطبعة الميمنية، القاهرة، ١٢٨٥هـ.

(٢) الغزالي، محمد بن محمد، المستصفى (١/٣١٠).

(٣) الديب، عبد العظيم، فقه إمام الحرمين الجويني (٢٦٤).

ومستندة إلى أدلة أخرى، وبينهما أقوال تقترب من الفريقين وتبتعد، وعند الرجوع إلى ما قرره الفقهاء نجد هذه الأقوال كما يحكيها إمام الحرمين على النحو التالي:

"... فالمذاهب – إذاً – في الاستدلال ثلاثة:

الأول: نفيه والاقتصار على اتباع كل معنى له أصل، وهذا كلام القاضي أبي بكر الباقلاني، وجماعة من متكلمي الأصحاب.

الثاني: جواز اتباع وجوه الاستصلاح والاستصواب، قربت من موارد النص أو بعدت، إذا لم يصد عنها أصل من الأصول الثلاثة: الكتاب والسنة والإجماع، وهذا هو مذهب مالك رضي الله عنه.

الثالث: التمسك بالمعنى، وإن لم يستند إلى أصل، على شرط قربه من معاني الأصول الثابتة. وهذا هو مذهب الشافعي، ومعظم أصحاب أبي حنيفة"(١).

وبعد أن يذكر الجويني هذا الخلاف في المصلحة يقرر الأخذ بها بشرط، وهو أن تكون مصلحة معتبرة بمعنى أنها مستندة إلى اعتبار الشارع، كما يقول:

"هذا بحر الكلام، فقد ثبتت أصول معللة، اتفق القايسون على عللها، فقال الشافعي: أتخذ تلك العلل معتصمي، وأجعل الاستدلالات قريبة منها، وإن لم تكن أعيانها، حتى كأنها مثلاً أصول، والاستدلال مقيد بها، واعتبار المعنى تقريباً أولى من اعتبار صورة بصورة بمعنى جامع؛ فإن متعلق الخصم من صورة الأصل معناها لا حكمها، فإذا قرب معنى المجتهد والمستدل فيما يجتهد إلى الشرع ولم يرده أصل، كان استدلالاً مقبولاً"(٢).

---

(١) الجويني، البرهان، فقرة: ١١٣١، تحقيق عبد العظيم الديب، دار الأنصار، القاهرة، وهناك مذهب يعزى إلى الغزالي وهو الاعتداد بالمصلحة المرسلة بشروط ثلاثة: أن تكون ضرورية، كلية، قطعية، انظر المستصفى (٢/٤٨٢)، البحر المحيط (٦/٧٦).

(٢) الجويني، البرهان، فقرة: ١١٤٢.

"ونحن نعلم أنه لم يفوض إلى ذوي الرأي والأحلام أن يفعلوا ما يستصوبون، فكم من أمر تقضي العقول بأنه الصواب في حكم الإيالة والسياسة، والشرع وارد بتحريمه. فلسنا ننكر تعلق مسائل الشرع بوجوه من المصالح، ولكنها مقصورة على الأصول المحصورة، وليست ثابتة على الاسترسال في جميع وجوه الاستصلاح ومسالك الاستصواب"[(١)].

فكل أصل لم يشهد له نص معين وكان ملائماً لتصرفات الشرع ومأخوذ معناه من أدلته، فهو صحيح يبنى عليه، ويرجع إليه، إذ كان ذلك الأصل بمجموع أدلته مقطوعاً به؛ لأن الأدلة لا يلزم أن تدل على القطع بالحكم بانفرادها دون انضمام غيرها إليها، لأن ذلك كالمتعذر، ويدخل تحت هذا ضرب الاستدلال المرسل الذي اعتمده مالك والشافعي فإنه وإن لم يشهد للفرع أصل فقد شهد له أصل كلي[(٢)].

فالجويني لا يجعل مطلق المصلحة دليلاً يعول عليه، بل ويحاول الوقوف سداً منيعاً لمن يسعى لجعل الأغراض الذاتية والأهواء النفسية مصالح يجيز التسلل عبرها لاتخاذها دليلاً، وربما بديلاً عن النصوص، وكعادة الجويني في ضبط القواعد والأدلة جعل للمصلحة ضابطاً ليميزها، فكانت المصلحة المعتبرة عنده هي المقصورة على الأصول المحصورة على حد تعبيره، وما سواها من المصالح هي في حقيقتها مصالح موهومة لا يحل الاعتماد عليها أو الركون إليها.

المصلحة الملغاة عند الجويني

لا يرى إمام الحرمين إعمال المصلحة في مقابلة النص؛ لأن في ذلك تقديماً بين يدي الله ورسوله بمجرد الظن والهوى، وفي استسهال ذلك تبديل أوضاع الشرع وانحلال قواعده ومبانيه، ولذا كانت حراسة الدين عن الوقوع في

---

(١) الجويني، الغياثي فقرة: ٦٤٠.
(٢) الموافقات (١/٢٩).

ذلك باعثة إمام الحرمين لنقض هذا الوضع الغريب المخالف للشريعة، ومن ثم حاول أن يبين مثالاً واقعاً لتقديم المصلحة على النص ومحاولة علاجه، ونقده نقداً لاذعاً تجاوز فيه وبالغ، لكن غيرته وخوفه من التمادي في مثل هذا ربما كانت شافعة لسياط عباراته الملهبة، فلنستمع إليه حين يقول:

"قد حكى لي بعضُ المرموقين بالعقل الراجح حكاية، فقال: دخل بعض العلماء على بعض الملوك، فسأله الملك عن الوقاع في نهار رمضان، فقال مجيباً: على من يصدر ذلك منه صومٌ شهرين متتابعين.

فقيل للعالم بعد انفصاله عن المجلس: أليس إعتاق الرقبة مقدماً على الصيام في حق المقتدر عليه، والسائل كان ملك الزمان الذي تركع له التيجان؟ فقال: لو ذكرتُ له الإعتاق، لاستهان بالوقاع في رمضان، ولأعتق عبداً على الفور في المكان، فإذ علمتُ أنه يثقل عليه صومُ شهرين تباعاً ذكرته ليصده ارعواء وامتناعاً[1].

وأنا أقول (الجويني): إن صح هذا من معتزٍ إلى العلماء، فقد كذب على الله ودينه، وافترى وظلم نفسه، واعتدى وتبوأ مقعده من النار في هذه الفتوى، ودل على انتهائه في الجري إلى الأمد الأقصى. ثكلته أمه. لو أراد مسلكاً رادعاً، وقولاً وازعاً ناجعاً، لذكر ما يتعرض لصاحب الواقعة من سخط الله وأليم عقابه، وحاق عذابه، وأبان له أن الكفارات وإن أتت على ذخائر الدنيا، واستوعبت خزائن من غبر ومضى، لما قابلت هماً بخطية في شهر الله المعظم، وحماه المحرم، وذكر أن الكفارات لم تثبت ممحصات للسيئات، وكان يغنيه الحق عن التصريف والتحريف[2].

فهو يقول: "ولو ذهبنا نكذب الملوك ونطبق أجوبة مسائلهم على حسب استصلاحهم طلباً لما نظنه من فلاحهم، لغيّرنا دين الله تعالى بالرأي، ثم لم

---

(١) انظر حادثة الإفتاء: نفح الطيب (٢/١٠-١١) للمقري، وفيات الأعيان (٦/١٤٥)، سير أعلام النبلاء (١٠/٥٢١).

(٢) الجويني، الغياثي فقرة: ٣٢٦، تحقيق عبد العظيم الديب. ط أولى، مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ١٤٠٠هـ.

نثق بتحصيل صلاح وتحقيق نجاح؛ فإنه قد يشيع في ذوي الأمر أن علماء العصر يحرفون الشرع بسببهم، فلا يعتمدونهم وإن صدقوهم، فلا يستفيدون من أمرهم إلا الكذب على الله ورسوله، والسقوط عن مراتب الصادقين، والالتحاق بمناصب المنحرفين المنافقين[١].

ثم يستمر في رد هذا التصرف في الشرع، فيفرض اعتراضاً لهم ويجيب عليه. فيقول: "فإن قيل: أليس مما روي أن حد الشرب كان أربعين جلدة في زمن أبي بكر، ثم رأى عمر أن يجعله ثمانين؟؟

قلنا: هذا قول من يأخذ العلم من بُعد. ليعلم السائل أن عقوبة الشارب لم تثبت مقدرة، ولم يكن فيها توقيف. وقد قال علي كرم الله وجهه: لا أحُدّ رجلاً فيموت، فأجد في نفسي منه شيئاً إلا شارب الخمر؛ فإنه شيء رأيناه بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم[٢].

فكأن عقوبة الخمر تضاهي التعزيرات المفوضة إلى رأي الأئمة في مقدارها[٣].

فتبين أن إمام الحرمين الجويني يرفض هذه الفتوى؛ لأنها برأيه ليست من المصالح الشرعية، بل هي إن عدت مصلحة عند قائلها فهي مصادمة للنص فتندرج ضمن المصالح الملغاة وغير المعتبرة، إلا أن هذه الفتوى أحدثت إزاءها ردود فعل متباينة، جعلت بعض الفقهاء يرى إمكان تخريج هذه الفتوى وتسويغها باعتبارها من جملة المصالح المرسلة، وهنا أعرض التعليلات والمآخذ على هذه الفتوى على النحو التالي:

الأول: أن هذه الفتوى في الواقع ليست مخالفة للنص؛ لأن المفتي رأى أن الأمير في حكم الفقير؛ إذ هو في الحقيقة لا يملك شيئاً، وكل ما في يده من مال

---

(١) الجويني، الغياثي فقرة: ٣٢٩، وقارن: الغزالي، شفاء الغليل في بيان المتشابه والمخيل ومسالك التعليل (٢١٩)، تحقيق محمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد.

(٢) أخرجه البخاري، كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال (٦/٢٤٨٨)، ومسلم، كتاب الحدود، باب حد الخمر (٣/١٣٣٢).

(٣) الجويني، الغياثي فقرة: ٣٢٩.

هو في الأصل للمسلمين، وإن كان خلافه (يعني تعليل يحيى بالزجر) غير مناف له، ولأن في التصريح بذلك لو صرّح به ايحاشاً للأمير، فهو يرمي إلى أن الأمير في حكم الفقير فعدل به عن العتق والكفارة إلى الصوم لأجل فقره، ولم يرد قول ذلك للأمير حتى لايوحش صدره، لأن الأمير غني في حكم الفقراء[١].

وهو تعليل عليل كما لا يخفى، إذ عبارة غني في حكم الفقراء تلاعب على حبل الألفاظ لا يجدي على صاحبه شيئاً، فوجود الجواري عند الأمير لا يخلو من حالين: إن كن له فعليه عتقهن، وإن كن لغيره كبيت المال، فليردهن إليه فيعتقن على بيت المال، ولكن أن يملكهن لشهوته ونفسه، وعند العتق يفتقر فجأة حكماً، فهو عجب من قائله.

والتأويل الثاني: أن المفتي رأى تخصيص عموم النص بالواقع الموضوعي وهو ما أشار إليه القرافي بأن هذا المثال – يعني قصة يحيى مع الملك – قد يتخيل فيه أنه ليس مما أبطله الشرع لأجل قيام الفرق بين الملوك وغيرهم،وأن الشرع إنما شرع الكفارة زجراً، والملوك لا تنزجر بالاعتاق، فتعين ما هو زجر في حقهم، فهذا نوع من النظر المصلحي لا تأباه القواعد"[٢].

ومراد القرافي أن التخيير بين خصال الكفارة إنما هو في حق من ينزجر بكل واحد من أنواعها، وأما من لا ينزجر إلا ببعض الأنواع دون بعض فيتعين في حقه ما هو زاجر له، فكأنه خص النص القاضي بالتخيير بحالة غير حالة الملوك الذين لا يزجرهم إلا الصوم[٣].

---

(١) اكمال اكمال المعلم شرح صحيح مسلم، للأبي (ج١/ص٢٤٣).

(٢) القرافي، شهاب الدين، نفائس الأصول في شرح المحصول (٩/٤٢٧٠)، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض، طبع المكتبة العصرية، بيروت. المغربي، محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، (٢/٤٣٦)، ط الثانية، دار الفكر، بيروت،، ١٣٩٨هـ.

(٣) رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية، زين العابدين العبد محمد النور(ج١/ص٢١٤)، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.

وهذا السياق لا يخرج عن مبدأ سار عليه بعض فقهاء المالكية الذين يرون تخصيص الحديث (النص) بما يلائم الظروف والملابسات، فعندهم أن الإطعام أفضل وقت الشدائد والمجاعات، بخلاف العتق في هذا الوقت؛ لأن فيه إسقاط نفقة وتكليف، ولذا قال الباجي: المتأخرون من أصحابنا يراعون في ذلك الأوقات والبلاد، فإن كانت أوقات شدة ومجاعة فالإطعام عندهم أفضل، وإن كان وقت خصب ورخاء فالعتق أفضل؛ وقد أفتى الفقيه أبو إبراهيم من استفتاه في ذلك من أهل الغنى الواسع بالصيام لما علم من حاله أنه أشق عليه من العتق والإطعام، وأنه أردع له عن انتهاك حرمة الصوم(١).

وبناء عليه فيحيى لم يفت الملك بالصيام على أنه شيء لا يجوز غيره، بل اختار له ذلك؛ لأنه هو الذي يلائمه، حتى لو اختار الملك غير الصيام لكفاه، وعليه فلا وجه للإنكار على المفتي؛ لأنه مالكي يرى التخيير بين الخصال الثلاث، وقد اختار له ما هو أنجع في زجره، ولم يفته على أنه أمر لا يجوز غيره(٢).

لكن يمكن أن يقال: إن الكفارة في مذهب الإمام مالك وإن كانت على التخيير لا على الترتيب على ماجاء في الموطأ: "أن رجلا أفطر في رمضان فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم، أن يكفر بعتق رقبة، أوصيام، أو إطعام ستين مسكينا"(٣) وكما يدل على ذلك استعمال (أو) التي تفيد التخيير وتقتضي فعل خصلة من خصال الكفارة لا واحدة بعينها، لكن تعيين المفتي إحدى خصال الكفارة ينافي التخيير؛ إذ يكون إلزاما للمختار له، فلا يتحقق التخيير، ولهذا لم يرتض الشاطبي مع مالكيته هذا المسلك، ورأى أن ما شهد الشرع برده فلا سبيل إلى قبوله، إذ المناسبة لا تقتضي الحكم لنفسها، وإنما

---

(١) المنتقى شرح موطأ مالك، للباجي (ج٢/ص٥٤).

(٢) رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والاستحسان من حيث الحجية، زين العابدين العبد محمد النور(ج١/ص٢١٩).

(٣) الموطأ (ج١/ص٢٩٦)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.

ذلك مذهب أهل التحسين العقلي، بل إذا ظهر المعنى وفهمنا من الشرع اعتباره في اقتضاء الأحكام، فحينئذ نقبله، فإن المراد بالمصلحة عندنا ما فهم رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال، فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى، بل يرده، كان مردوداً باتفاق المسلمين.

وحكى عن الغزالي هذا المثال ولفظه: عن بعض أكابر العلماء أنه دخل على بعض السلاطين فسأله عن الوقاع في نهار رمضان، فقال: عليك صيام شهرين متتابعين. فلما خرج راجعه بعض الفقهاء وقالوا له: القادر على إعتاق الرقبة كيف يعدل به إلى الصوم، والصوم وظيفة المعسرين، وهذا الملك يملك عبيداً غير محصورين؟ فقال لهم: لو قلت له: عليك إعتاق رقبة لاستحقر ذلك وأعتق عبيداً مراراً، فلا يزجره إعتاق الرقبة ويزجره صوم شهرين متتابعين؛ فهذا المعنى مناسب، لأن الكفارة، مقصود الشرع منها الزجر، والملك لا يزجره الإعتاق ويزجره الصيام.

وهذه الفتيا باطلة؛ لأن العلماء بين قائلَيْن: قائل بالتخيير، وقائل بالترتيب، فيقدم العتق على الصيام، فتقديم الصيام بالنسبة إلى الغني لا قائل به، على أنه قد جاء عن مالك شيء يشبه هذا، لكنه على صريح الفقه[1].

وقد حكى ابن بشكوال أنه اتفق لعبد الرحمن بن الحكم مثل هذا في رمضان، فسأل الفقهاء عن توبته من ذلك وكفارته. فقال يحيى بن يحيى: يكفر ذلك صيام شهرين متتابعين. فلما برز ذلك من يحيى سكت سائر الفقهاء حتى خرجوا من عنده، فقالوا ليحيى: مالك لم تفته بمذهبنا عن مالك من أنه مخير بين العتق والطعام والصيام؟ فقال لهم: لو فتحنا له هذا الباب سهل عليه أن يطأ كل يوم ويعتق رقبة، ولكن حملته على أصعب الأمور؛ لئلا يعود.

---

(١) الشاطبي، إبراهيم بن موسى، الاعتصام (٣٥٢/٣٥٣)، ط الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩١ – ١٤١١هـ.

فإن صح هذا عن يحيى بن يحيى رحمه الله، وكان كلامه على ظاهره، كان مخالفاً للإجماع. ومع التحفظ على دعوى الإجماع هكذا بإطلاق فإن التعليل بالصيام زجراً ليس مقصوراً على المالكية، فقد نقل ابن عابدين: بأن الكفارة إذا لزمت السلطان وهو موسر بماله الحلال وليس عليه تبعة لأحد يفتي باعتاق الرقبة، ثم عقب عليه: وقال أبو نصر محمد بن سلام: يفتى بصيام شهرين؛ لأن المقصود من الكفارة الانزجار، ويسهل عليه إفطار شهر وعتق رقبة فلا يحصل الزجر[1]، وهو عين ما علل به يحيى، ففتواهما تطلان من نافذة واحدة.

(١) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، (٢/١٠٩)، دار الكتب العلمية، بيروت.

المبحث الثالث
العلاقة بين المصلحة و السياسة الشرعية

الشريعة الإسلامية تتضمن غاية الكمال وغاية العدل، وقد جاءت لتحقيق المصالح للعباد في عاجلهم وآجلهم، فلا عدل فوق عدلها، ولا مصلحة فوق ما احتوته من المصالح، فسياستها كافية لمن تعرف مقاصدها وفهم غاياتها وأحكم معاقدها، ولبيان وثيق صلة المصلحة بالسياسة الشرعية نذكر بعض تعريفاتها عند الفقهاء على النحو التالي:

عَرّف ابن نجيم السياسة الشرعية: بأنها فعل شيئ من الحاكم لمصلحة يراها، وإن لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي[١].

وقال البجيرمي: بأنها إصلاح أمور الرعية وتدبير أمورهم[٢].

والسياسة الشرعية يمكن القول: بأنها هي التشريعات أو التدابير التي لم يأت بشأنها نص من الكتاب أو السنة، أو دليل من الإجماع أو القياس يمكن اعتماد النظير فيه على نظيره والحاق الفرع منه بالأصل، بل هو خال من كل ذلك بنصه، وإن كان لا يخلو عن مقصد الشريعة بعمومها واعتبارها، ولكن استنادها يتكئ على أدلة أخرى، من ضمنها: المصلحة المرسلة فهي من أبنيتها وإن لم تكن المحور الوحيد؛ لكنه بلا شك أكبر وأضخم القواعد والأركان التي تستند إليها في إجراء وعمل السياسة الشرعية، وقد يكون ثمة نص متغير تبعاً للظروف والملابسات والأشخاص والزمان والمكان يقتضي فهماً متعمقاً يتوازى مع تنزيله و تطبيقه واقعاً محققاً لمصلحة، ودافعاً لمفسدة.

وإذا أردنا تقسيم السياسة إلى سياستين:

---

(١) البحر الرائق ص١١.

(٢) حاشية البجيرمي على المنهج "التجريد لنفع العبيد" سليمان بن عمر البجيرمي، ص١٧٨.

فالأولى: ظالمة أو جائرة، وهي المخالفة للشريعة والمجاوزة لحدودها، فهي محرمة لا يجوز فعلها ولا اللجوء إليها مهما كانت ذرائعها.

والثانية: سياسة عادلة تنصف المظلوم من الظالم، وتنزع الحق من غاصبه وتؤديه لمستحقه وصاحبه، فهي السياسة الشرعية علمها من علمها وجهلها من جهلها، ولا يلزم من ذلك أن تكون السياسة منصوصاً عليها في الشرع، بل كل ما كان محققاً للعدل مظهراً له ودالاً عليه فهو من الشرع وإن لم يأت في المصلحة المبتغاة ذاتها وحي خاص ولا نص معين، ولهذا قال ابن عقيل: جرى في جواز العمل في السلطنة بالسياسة الشرعية: أنه هو الحزم، ولا يخلو من القول به إمام.

فقال شافعي: لا سياسة إلا ما وافق الشرع.

فقال ابن عقيل: السياسة ما كان فعلاً يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد وإن لم يضعه الرسول صلى الله عليه و سلم ولا نزل به وحي، فإن أردت بقولك: إلا ما وافق الشرع أي لم يخالف ما نطق به الشرع فصحيح،وإن أردت لا سياسة إلا ما نطق به الشرع فغلط وتغليط للصحابة[1].

وعليه يمكن القول: بأنه لا فرق بين أن تكون السياسة سياسة عادلة أو شرعية، إذ المعنى هو السير على مقتضى النظر الشرعي في مراعاة الأمر المصلحي، وعلى وفقه، وبالتالي فالسياسة يحتاجها كل أحد، صحيح أنها تكتسب صفتها الكبرى من جراء تعلقها بالمجموع الأكبر والأضخم وهم الأمة بمجموعها.

وعليه فيتعلق بأمر الحاكم أو الأمير العبء الأعظم نظراً لمكانته وكبير مسؤوليته تجاه من يلي أمرهم من الناس، لكن ذلك ليس قاصراً على ولي الأمر بمعناه الخاص، بل في الأعم يشمل كل من ولي شيئاً، فعليه أن يقوم بسياسته، حتى ولو كان راعياً للغنم، وهذا ما يشير إليه المعنى اللغوي للسائس، وعليه فالسياسة الشرعية هي في الحقيقة: تعهد الأمر بما يصلحه.

---

(١) ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص(٢٦٦)، اعلام الموقعين عن رب العالمين (٢/٩٨).

فالسياسة الشرعية أو الفقه السياسي فقهان:

فقه سياسي عام ثابت لا يتغير أبداً بتغير الظروف والزمان، لأنه يعتمد قواعد أساسية عامة لا تتغير.

وفقه سياسي يتغير بتغير الظروف، وهذا التغير مبني على سياسة التشريع، والسياسة الشرعية تدخل فيما فيه نص، ولكنه مبني على مصلحة متغيرة، وتكون السياسة فيما لا نص فيه قطعاً، أو فيما لا نص خاصاً فيه أصلاً.

ومن هنا فإنه يفتح المجال بهذه السياسة لولي الأمر أن يجتهد ويتصرف بما يلائم المصلحة العامة، ولكن ذلك مشروط بأن لا يخالف روح التشريع العامة ومقاصده الأساسية، فالمصلحة أساس التشريع في التدبير السياسي ابتداء وبقاء، سواء أكانت هذه المصلحة عامة أم خاصة، فالإسلام يجعل المصلحة العامة أساس مشروعية الولاية الكبرى في الدولة وسبب الالتزام السياسي، ويرشدك إلى هذا قول الرسول عليه الصلاة والسلام: كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته، والإمام راع، ومسؤول عن رعيته[1]،[2].

---

(١) أخرجه البخاري، كتاب الأحكام، باب قول الله تعالى: ﴿أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ﴾ (٦٦٠٥)، ومسلم، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل، (٣٤٠٨).

(٢) الدريني، خصائص التشريع، ص (١٨٨)، ص (١٩٧-١٩٨).

المبحث الرابع
أثر المصلحة في السياسة الشرعية عند الجويني

السياسة الشرعية معترك صعب، اقتحمه الجويني عن طريق الافتراض لمسائل من فقه السياسة الشرعية التي ألهب فيها الخيال مؤسساً أحكاماً وقواعد لحالات من الاستنباط الفقهي العزيز في ظل غياب السلطتين الدينية والمدنية، قرنها بحال تخلف وجودين.

أحدهما : وجود السلطان المطاع في الرعية.

والآخر : وجود المفتي القاضي بكل قضية.

ومن هذا الافتراع الفقهي لما قد يطرأ مستقبلا، بدأ الجويني يقرر المسائل والوسائل، والمبادئ والغايات ويقعد القواعد، ويؤصل الأصول؛ ليخرج بفقه مقنن لحالات غريبة في عهده، لكنها في عهود أخرى ربما كانت هي الحالة الواقعة، فيلقى الناس عندئذ من آراء الجويني واجتهاداته مشعلاً يستضيئون به من هذه النوازل والحوادث الواقعة في حال احتجاب أولي الأمر – الأمراء والفقهاء – عن سائر الناس؛ لعدم وجودهم لأي سبب اقتضى هذا الغياب، فكانت المصلحة إحدى كبريات هاته القواعد التي يمكن اللجوء إليها لمعرفة الأحكام الشرعية، وقد بحث الجويني بعض المسائل وعالجها من خلال إعمال دور المصلحة في المجتمع.

المطلب الأول
رأي الجويني في التعزير بالحبس

أنكر الجويني على من توسع في التعزير وسوغ فيه العقوبات التي تزيد على مقدار الحدود، ورأى أن في ذلك هدماً لقواعد الدين ؛ لأن الآراء والعقول ستحل محل الدين والشرع، وبهذا الاعتبار سيكون الوحي الذي جاء بتقدير الحدود ناقصاً لعدم اشتماله على المطلوب لزيادة التعزير على ما هو أعظم منه وهو الحدود، وفي ذلك – لا سيما مع اختلاف الأوقات والبلدان – تبديلٌ لأصل الشرع، تتحول معه الشريعة إلى أوضاع ملوكية وأحكام سياسية، مردها العقل البشري دون الوحي الإلهي، وعليه فالتعزير يجب ألا يُبلغ به مبلغ حد من

الحدود وإلا اضطربت أمور العقوبات، فتكون التعازير أشد من الحدود لتوسع الرأي في التشدد، فلا تكون الفائدة المرجوة من جعل الحد أعظم من التعزير مؤدية إلى الغرض منها ومحققة لمراد الشارع من تشريعها.

ولذا كان الجويني يضبط أمور التعازير بأنها التي لا تبلغ الحدود وإلا أصبح لا فرق بينهما، مع أن بينهما فرقاً من حيث الجريمة ومن حيث العقوبة وتغليظها قدراً ووصفاً، ومن هنا لم يرتض الجويني صنيع الفقهاء في المبالغة في شأن التعازير، لئلا يتغير وضع الشرع، وتتميز تقسيماته في شأن العقوبات فلا تزاحم التعازيرُ الحدودَ؛ لأن لكل منهما وظيفة للإصلاح في المجتمع يجب المحافظة عليها كما قدرها الشارع كالحال في الحدود، ومن الطبيعي أن تنزل التعازير متزلتها في كونها تحتل مرتبة أدنى من الحدود إذ وظيفتها أقل منها في معالجة الخاطئين، فلا ينبغي أن تجعل التعازير أعظم من الحدود.

وقد ذكر ابن القيم مذاهب الفقهاء في التعازير ومقدارها عندهم على أقوال هي كما يلي:

١ – أنه بحسب المصلحة وعلى قدر الجريمة، فيجتهد فيه ولي الأمر[١].

٢ – أنه لا يبلغ بالتعزير في معصية قدر الحد فيها، فلا يبلغ بالتعزير على النظر، والمباشرة حد الزنا، ولا على السرقة من غير حرز حد القطع، ولا على الشتم بدون القذف حد القذف، وهذا قول طائفة من أصحاب الشافعي وأحمد.

٣ – أنه يبلغ بالتعزير أدنى الحدود: إما أربعين، وإما ثمانين. وهذا قول كثير من أصحاب الشافعي وأحمد وأبي حنيفة.

٤ – انه لا يزاد في التعزير على عشرة أسواط، وهو أحد الأقوال في مذهب أحمد وغيره[٢].

---

(١) الفتاوى الهندية (١٦٨/٢) ط دار الفكر، المدونة الكبرى (٢٠٣/٥) ط السعادة، تبصرة الحكام (٢٢٥/٢)، ط دار الكتب العلمية.

(٢) ابن القيم، شمس الدين محمد بن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية (١٥٦/١) ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوى (١٠٨/٢٨).

وأما مذهب الشافعية، فإنهم يرون أن التعزير إذا كان بالحبس أو التغريب فيجب أن ينقص عن سنة في الحُرِّ، وفي غيره يجب أن ينقص عن نصف سنة[1].

ونقل إمام الحرمين عن الشافعية قولين:

الأول: يحط أعظم التعزيرات عن أقل الحدود.

الثاني: ينسب مقتضى كل تعزير إلى ما يقتضي الحد في قبيله، حتى إذا كان ما صدر من الإنسان هي مقدمات الزنا، فالتعزير فيما جاء به محطوط عن حد الزنا وإن عرض بقذف، أو قذف من ليس محصناً، فتعزيره محطوط عن حد القذف، وإن فرض ملابسة لأسباب الشرب فالمعتبر الذي إليه الرجوع حد الشرب، وهذا فقه حسن.

توجيه الوجهين: من قال يحط أبلغ التعزيرات عن أقل الحدود، احتج بأن قال: أعظم الأشباه بالإضافة إلى أقل أسباب الحدود محطوط عنه، وإنما توجد العقوبات من موجباتها.

إلى أن قال: وما ذكره ناصر الوجه الأول: من أن ما يوجب أقل الحد أعظم مما يوجب أبلغ التعزيرات ليس كذلك، فإن منازل الزلات والجرائم لا يتلقى من هذا، ورب شيء هو من أكبر من كبار موجبات الحدود لايحد في قبيله، كأكل مال اليتامى ظلماً، وكإمساك المولي حتى يدركه قاصده فيقتله، فلا يشك ذو تحصيل أن ماذكرناه أبلغ من قطرة من خمر يتعاطاها ولوع بها مذمم في نفسه[2].

---

(١) الشيرازي، إبراهيم بن علي، المهذب (٢/٢٨٩)، دار الفكر، بيروت، الدمياطي، أبو بكر بن السيد محمد، إعانة الطالبين (٤/١٦٨)، دار الفكر للطباعة، بيروت.

(٢) نهاية المطلب في دراية المذهب، لإمام الحرمين عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني، تحقيق: أ.د. عبد العظيم الديب، (١٧/٣٦١-٣٦٢)، دار المنهاج للنشر والتوزيع، جدة، إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة الأولى، ١٤٢٨-٢٠٠٧.

ويوافق الغزالي في الوسيط إمام الحرمين في مقدار التعزير، بل يكاد يكون ملخصاً لرأيه:

وأما قدر الموجب – يعني للتعزير – فلا مرد لأقله، وأكثره محطوط عن الحد، ومنهم من قال يحط كل تعزير وإن عظم عن أقل الحدود وهو حد الشرب، ومنهم من قال تعزير مقدمات الشرب يحط عن حده، ولا يحط تعزير مقدمات الزنا إلا عن حد الزنا، وكذلك تعزير مقدمات القذف، فإن إمساك العبد سيده حتى يقتله غيره كبيرة أعظم من شرب قطرة من الخمر، وأما مالك رحمه الله فإنه جاوز الحد وجوّز القتل في التعزير للاستصلاح، وهو ضعيف، إذ الاستصلاح التام يحصل بالحدود والتعزيرات والحبس، فلا حاجة إلى القتل. والله أعلم[1].

وخلاصة الكلام: أن الجويني عندما سوغ للإمام التوسع في التعزير من جهة الحبس دون تحديد مدة له، فلأنه يرى أن الحبس تعزير، ولم تحدد مدته، فللإمام حينئذ أن يرى ما يلائم الجاني من مدة يظن أنها تصلحه، وهو في ذلك غير متعد للنص ولا مبتدع أمراً جديداً، فأصل الحبس مشروع للتعزير ومدته مطلقة غير محددة بحد، فهو أعمل النظر والمصلحة في تحديد المدة بما يلائم أحوال الجناة لاستصلاحهم، وليس هذا في حقيقته إلا عمل بالمصلحة المعتبرة القريبة من المعاني الثابتة الأصول التي أقرها الشارع.

على أن لإمام الحرمين رأياً في التعزير يصل فيه إلى حد سقوط التعزير إذا لم يحقق المقصد من وراء تشريعه، فإذا كان الجاني من الصبيان أو المكلفين قد جنى جناية حقيرة والعقوبة الصالحة لها لا تؤثر فيه ردعاً والعظيمة التي تؤثر فيه لا تصلح لهذه الجناية سقط تأديبه مطلقاً، أما العظيمة فلعدم موجبها، وأما الحقيرة فلعدم تأثيرها؛ ولذا يقول القرافي: وهو بحث حسن ما ينبغي أن يخالف فيه[2].

---

(١) الغزالي / محمد بن محمد، الوسيط (٥١٦/٦)، تحقيق أحمد إبراهيم، محمد تامر، ط أولى، دار السلام، القاهرة، ١٤١٧هـ.

(٢) الفروق، للقرافي (١٨٢/٤).

وهذا نظر مصلحي بحت من الجويني، يراعي فيه التعازير وتأثير دور المصلحة في إيجادها أو إعدامها، فإذا كان الهدف من العقوبة التعزيرية الزجر أو الجبر ولم تنتج ثمارها، فقد فقدت معناها، وأفرغت من محتواها.

وبالتالي فلا مصلحة من تطبيقها، ومثله تماماً ما نقله بعض الفقهاء من أن التوبة تسقط العقوبة على قول من يرى ذلك طبقاً لتعليله: بأن التوبة صلاح، والتعزير استصلاح، وبالتالي فلا داعي للاستصلاح مع الصلاح[1].

المطلب الثاني
ادخار القوت سنة للأغنياء

يفترض الجويني أن يظهر القحط حتى يضيق الأمر بالناس، ويحيق الموت بالفقراء، حتى لا دافع لهم بعد الله إلا أن يتبرع الأغنياء بفضول أموالهم، فيكون الحل والدواء – كما يرى الجويني – أن يدخر الأغنياء قوت سنة، ويصرفوا الباقي من أموالهم على المضرورين وأصحاب الفاقات، وتقدير السنة – هنا – يستدل عليه الجويني بأدلة شرعية وعقلية مع اعترافه بأن المسألة لا نص فيها كما يقول: ولا نعرف توقيفاً في الشرع ضابطاً يُنتهى إليه فيما يبذله الموسر[2] وهذا يدل على تعظيم الجويني للشرع والنص، وتوقفه عنده، ولولا ذلك لما قدر السنة، لكن النص مفقود بخصوص هذه المسألة، وعليه فلا محيص عن الاجتهاد وإيجاد حل لهذه المعضلة حال وقوعها، وسبيل الاستدلال ما يكون قريباً من الأصول الشرعية الثابتة التي يمكن الاستئناس بها فيرى أن هناك قواعد شرعية تشير إلى قضية التحديد "بسنة"، منها: أن فريضة الزكاة

---

(١) إحكام الأحكام، لابن دقيق العيد (١٣/٢)، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٢١٥/٥)، فتح الباري (١٦٤/٤)، هذا مع وجوب الأخذ بالاعتبار أن ذلك فيما إذا لم يكن قد استوجب حقا للعباد؛ فإنه لا بد له حينئذ من أدائه؛ إذ التوبة لا تسقطه إلا أن يعفو صاحب الحق.

(٢) الجويني، الغياثي فقرة :٣٤٢.

مقدّرة بحول كامل وهو انقضاء السنة على نصاب الزكاة، والآخر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبيع نخل بني النظير ويحبس لأهله قوت سنتهم[١].

وأما الاستدلال العقلي: فالسنة تتبدل فيها الأحوال، وتتعاقب فيها الفصول الأربعة، وتظهر فيها الغلات، وتنضجُ في أثنائها الثمرات، وحين خلص من الاستدلال لهذا القول الذي لا يعارض نصاً بل هو قريب من النص، مستند إليه، فإنه يقرر أنه لا يجعل هذا الأمر حتماً على الإمام فعله، بل هو مما يجوز له ويسوغ؛ دفعاً للضرر وجلباً للمصلحة العائدة على المجتمع في حال نزول الضرر العام، وهذا الذي نزع إليه الجويني بفكره الثاقب هو من التوظيف المالي في أغراض مكافحة الفقر والجوع كما قال: (فالدنيا بحذافيرها لا تعدل تضرر فقير من فقراء المسلمين في ضر)[٢].

وإن ضاع فقير ين ظهراني موسرين، حرجوا (أثموا) من عند آخرهم، وباؤوا بأعظم المآثم، وكان الله طليبهم وحسيبهم)[٣].

ومن هنا رأى الجويني أن في أموال الأغنياء حقوقاً سوى الزكوات، حتى إذا اشتد الفقر، فإن على الأغنياء أن يكتفوا بقوت سنتهم، ويصرفوا الفائض إلى الفقراء[٤].

فالوجه عندي إذا ظهر الضر (الفقر)، وتفاقم الأمر، وأنشبت المنية أظفارها، وأشفى المضرورون (الفقراء)، واستشعر الموسرون: أن يستظهر كل موسر بقوت سنة، ويصرف الباقي إلى ذوي الضرورات، وأصحاب الخصاصات)[٥].

وهذا نظر من الجويني بديع لمجموع الأمة، إضافة إلى الفهم النافذ لمدى الحق الواجب بالنظر الكلي، فرأى أن الواجب هنا الحكم للجماعة والفقه لها

---

(١) أخرجه البخاري، كتاب النفقات، باب حبس الرجل قوت سنة على أهله رقم (٤٩٣٨).
(٢) الجويني الغياثي فقرة: ٣٣٨.
(٣) المرجع السابق فقرة: ٣٣٩.
(٤) المصري، رفيق يونس، الفكر الاقتصادي عند إمام الحرمين الجويني (٦٣).
(٥) الجويني الغياثي، فقرة: ٣٤٢.

وعدم الاقتصار على الأفراد في نظم الأحكام وبيانها، وتوضيح حقوق الجماعة على الأفراد بما يعود به غنيهم على فقيرهم حين ينزل البلاء فتستدفع الضراء فيكون المجتمع كُلاً واحداً، وجسداً متماسكاً، يفزع كل عضو من أعضاءه إلى بقيته بما يقوم بأوده، ويبقي على حياته، وما أصله الجويني هنا ما هو إلا تحقيق للتكافل الاجتماعي، برؤية عادلة لا يجور أحد طرفيها على صاحبه، فيبقي الأغنياء قوت سنة عند أهليهم، وما فضل عن ذلك فالجماعة أولى به، تحقيقاً لاستخلاف الله هذه الأموال في الأيدي المؤمنة، ﴿وَأَنفِقُواْ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِ﴾[1].

وإن كان هناك من يرى أن إعطاء الأغنياء فضول أموالهم الزائدة عن قوت السنة للفقراء ينافي الأصل القاضي بحرية التملك الشخصي وعدم جواز الإعتداء على الملك الخاص، وبدليل ماروي عن النبي عليه الصلاة والسلام: (ليس في المال حق سوى الزكاة)[2]، فإنه يمكن الرد على ذلك بما يلي:

أن احترام الإسلام للملكية الفردية لا ينافي تعلق الحقوق بالمال لصالح الجماعة، فللفقراء والضعفاء حق في المال بمقتضى أخوتهم الإنسانية وأخوتهم الدينية، وبحكم حاجتهم وعجزهم عن الكسب بما لا دخل لهم فيه[3]، فكان من الواجب أن يتعاون أفراد المجتمع فيما بينهم، عملاً بوصية الله عز وجل لهم ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾[4].

* أما الحديث: فمعارض برواية تخالفه وهي: (إن في المال حقا سوى الزكاة)[5]، والأمر الآخر: أن الرواية قد ضعفها جمع من أهل العلم، فلا يصلح

---

(١) الحديد، الآية (٧).

(٢) أخرجه ابن ماجة، كتاب الزكاة، باب ما أدى زكاته ليس بكنز، (١٧٨٩)، وفيه أبو حمزة ميمون الأعور، وهو ضعيف، تلخيص الحبير (٢/٧٣٧).

(٣) القرضاوي، فقه الزكاة، (٢/١١٠٢)، مطبعة وهبة، مصر، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.

(٤) المائدة، الآية (٢).

(٥) أخرجه الترمذي، كتاب الزكاة، باب ما جاء أن في المال حقا سوى الزكاة، (٦٥٩/ ٦٦٠)، وقال: هذا حديث اسناده ليس بذاك.

الاستدلال بها، وعلى فرض ثبوت الحديث، فتوجيهه كما قال المناوي: يعني ليس فيه حق سواها بطريق الأصالة، وقد يعرض ما يوجب فيه حقا كوجود مضطر، فلا تناقض بينه وبين الخبر (إن في المال حقاً سوى الزكاة)، لما تقرر أن ذلك ناظر إلى الأصل وذا ناظر إلى العوارض[١].

ويزيد ابن تيمية بيان ذلك بقوله: وأما "الزكاة" فإنها تجب حقاً لله في ماله، ولهذا يقال: ليس في المال حق سوى الزكاة أي ليس فيه حق يجب بسبب المال سوى الزكاة وإلا ففيه واجبات بغير سبب المال، كما تجب النفقات للأقارب، والزوجة، والرقيق، والبهائم، ويجب حمل العاقلة، ويجب قضاء الديون ويجب الإعطاء في النائبة، ويجب إطعام الجائع، وكسوة العاري فرضاً على الكفاية؛ إلى غير ذلك من الواجبات المالية، لكن بسبب عارض، والمال شرط وجوبها كالاستطاعة في الحج فإن البدن سبب الوجوب، والاستطاعة شرط، والمال في الزكاة هو السبب والوجوب معه[٢].

وكذلك قال ابن حزم: وفرض على الأغنياء من أهل كل بلد أن يقوموا بفقرائهم، ويجبرهم السلطان على ذلك، إن لم تقم الزكوات بهم، ولا في سائر أموال المسلمين، فيقام لهم بما يأكلون من القوت الذي لا بد منه، ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك، وبمسكن يكنهم من المطر، والصيف والشمس، وعيون المارة[٣].

وقال ابن العربي: إذا وقع أداء الزكاة ونزلت بعد ذلك حاجة فإنه يجب صرف المال إليها باتفاق من العلماء، وقد قال مالك: يجب على الناس فداء أسراهم وإن استغرق ذلك أموالهم، وكذا إذا منع الوالي الزكاة، فهل يجب على الأغنياء إغناء الفقراء؟، مسألة فيها نظر، أصحها عندي وجوب ذلك عليهم[٤].

---

(١) فيض القدير شرح الجامع الصغير، (٥/٣٧٥).
(٢) مجموع الفتاوى، (٧/٣١٦).
(٣) المحلى، (٦/١٥٦).
(٤) ابن العربي، أحكام القرآن، ص(٥٩-٦٠).

وقال القرطبي: واتفق العلماء على أنه إذا نزلت بالمسلمين حاجة بعد أداء الزكاة، يجب صرف المال إليها، وهذا إجماع[1].

وتأسيساً على ما سبق فإن إمام الحرمين لا يجيز الأخذ من أموال الأغنياء بعد خزن قوت السنة إلا بنزول ضرر عام يوجب حالة تعلن الأمة فيها حالة الطوارىء والتعبئة العامة، لنصرة وإعانة ومؤازرة أصحاب الفاقات والحاجات، فبينما هو يشدد على الملكية الشخصية للأفراد ووجوب احترامها في أوقات الاعتياد، فإنه في الآن نفسه يؤكد حق الجماعة في أوقات الضرورات؛ لأن القاعدة أن يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام، فهي نظرة متوازنة تكفل حق الأفراد والجماعة تجاه بعضهما باعتبار الحقوق والواجبات المتقابلة في المجتمع المسلم.

المطلب الثالث
جواز أخذ الإمام الأموال لادخارها في بيت المال

يفترض الإمام الجويني أن يخلو بيت المال، وحينئذ يمنع أن يقترض الإمام لبيت المال بل يميل إلى عدم الاقتراض وأن قوة الدولة لا تحصل إلا بوجود المال وتوفره حتى يقول: الذخيرة إحدى العدتين، ولذا فهو يرى أن إيرادات الدولة لا يعول فيها على الغنائم، لأن الدولة التي تعول في دخلها على المغنم، كالفرد الذي يعول في دخله على الصيد، والحل عنده يكمن في التوظيف المالي الإضافي لأغراض الدفاع، وهو يصور ذلك قائلاً:

إذا خلا بيت المال انقسمت الأحوال، ونحن نرتبها على ثلاثة أقسام، ونأتي في كل قسم منها بما هو مأخذ الأحكام، وطرح القضايا السياسية بالموجبات الشرعية.

ولا يخلو الحال وقد صفر بيت المال من ثلاثة أنحاء:

---

(١) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن (٢/٢٢٣).

إحداها – أن يطأ الكفار – والعياذ بالله – ديار الإسلام.

والثانية – ألا يطؤوها ولكنا نستشعر من جنود الإسلام اختلالاً يتوقع منه انحلالاً، لو لم نصادف مالاً، ثم يترتب على ذلك استجراء الكفار في الأقطار، وتشوفهم إلى وطء أطراف الديار.

والثالثة – أن يكون جنود الإسلام في الثغور والمراصد على أهب وعتاد وشوكة واستعداد، لو وقفوا، ولو ندبوا للغزو والجهاد، لاحتاجوا إلى ازدياد في الاستعداد، وفضل استمداد، ولو لم يمدوا، لانقطعوا عن الجهاد[١].

وليس ثمة خلاف في القسمين الأوليين من جواز التوظيف المالي على الأغنياء لتحقيق تلك المقاصد العامة من حماية الدولة من المخاطر الخارجية، وإنما مجال القول في القسم الثالث، إذ ذهب الذاهبون إلى أن الإمام لا يكلف الأغنياء بذل فضول أموالهم، بل يرتقب في توجيه العساكر ما يحصل من الأموال[٢].

لكن إمام الحرمين يأبى هذا الرأي، فيقول:

"والذي أختاره – قاطعاً به – أن الإمام يُكلف الأغنياء من بذل فضلات الأموال ما يحصل به الكفاية والغناء، فإن إقامة الجهاد فرض على العباد..... والأمور في الولايات إذا لم تؤخذ من مباديها، جَرَّتْ أموراً يعسر تداركها عند تماديها ... ومن عظائم الأمور: ترك الأجناد، وتعطيل الجهاد[٣].

وقد تابع الشاطبي إمام الحرمين فيما ذهب إليه كما ذكر التنبكتي في ترجمة الشاطبي إذ قال: وكان صاحب الترجمة ممن يرى جواز ضرب الخراج على الناس عند ضعفهم وحاجتهم، لضعف بيت المال عن القيام بمصالح الناس، كما وقع للشيخ المالقي في كتاب الورع قال: توظيف الخراج على

---

(١) الجويني، الغياثي الفقرة: ٣٦٨، وقارن المستصفى للغزالي (١/ ٣١٤).
(٢) الجويني، الغياثي، فقرة: ٣٧٢.
(٣) المرجع السابق، نفس الفقرة.

المسلمين من المصالح المرسلة، ولاشك عندنا في جوازه وظهور مصلحته في بلاد الأندلس في زماننا الآن؛ لكثرة الحاجة لما يأخذه العدو من المسلمين، سوى ما تحتاج إليه الناس، وضعف بيت المال الآن عنه، فهذا يقطع بجوازه الآن في الأندلس.

وإنما النظر في القدر المحتاج إليه من ذلك، وذلك موكول إلى الإمام...

وكان خراج بناء السور في بعض مواضع الأندلس في زمانه موظفاً على أهل الموضع، فسئل عنه إمام الوقت في الفتيا بالأندلس الأستاذ الشهير أبو سعيد بن لب[1] فأفتى أنه لا يجوز ولا يسوغ، وأفتى صاحب الترجمة بسوغه، مستنداً فيه إلى المصلحة المرسلة، معتمداً في ذلك إلى قيام المصلحة التي إن لم يقم بها الناس فيعطونها من عندهم ضاعت...

ووقع لابن الفراء في ذلك مع سلطان وقته وفقهائه كلام مشهور...

ويعلل الشاطبي ذلك بأن وجه المصلحة هنا ظاهر؛ فإنه لو لم يفعل الإمام ذلك النظام بطلت شوكة الإمام، وصارت ديارنا عرضة لاستيلاء الكفار.

إنما نظام ذلك كله شوكة الإمام بعدله. فالذين يحذرون من الدواهي لو تنقطع عنهم الشوكة، يستحقرون بالإضافة إليها أموالهم كلها، فضلاً عن اليسير منها، فإذا عورض هذا الضرر العظيم بالضرر اللاحق لهم بأخذ البعض من أموالهم، فلا يتمارى في ترجيح الثاني عن الأول. وهو مما يعلم من مقصود الشرع قبل النظر في الشواهد.

---

(١) فرج بن قاسم بن أحمد بن لب الثعلبي الأندلسي الغرناطي، أبو سعيد، ولد عام أحد وسبعمائة، من أكابر علماء المذهب المتأخرين ومحققيهم، ممن له درجة الاختيار في الفتوى، إلى التحقيق بالعلوم، والقيام التام على الفنون، له اختيارات خارجة عن مشهور المذهب، وقل بالأندلس في من أئمتها الجلة من لم يأخذ عنه، ومن أكابرهم الشاطبي. انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، (٢/١٣٩)، التنبكتي، أبو العباس أحمد بن أحمد بن عمر، نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ص ٥٠/٥١، وانظر فتاوى الإمام الشاطبي، تحقيق: محمد أبو الأجفان، ص١٨٧.

والملائمة الأخرى، أن الأب في طفله، أو الوصي في يتيمه، أو الكافل فيمن يكفله، مأمور برعاية الأصلح له، وهو يصرف ماله إلى وجوه من النفقات أو المؤن المحتاج إليها. وكل ما يراه سبباً لزياد ماله أو حراسته من التلف جاز له بذل المال في تحصيله. ومصلحة الإسلام عامة لا تتقاصر عن مصلحة طفل؛ ولا نظر إمام المسلمين يتقاعد عن نظر واحد من الآحاد في حق محجوره[1].

شروط فرض التوظيف

يشترط لفرض التوظيف لتغطية الإنفاق الضروري أو الحاجي شروط ومن أهمها ما يأتي:

خلو خزانة الدولة وعدم كفاية ما فيها من أموال لتغطية هذه النفقات الضرورية أو الحاجية.

أن يكون الإمام – الحاكم – عدلا. والعدالة المقصودة هنا يقتضي ديانة لا يشوبها فسق ظاهر، مع التحلي بآداب المروءة اللائقة به.

أن تأخذ من فضول أموال الأغنياء أولاً قبل غيرهم.

فالتوظيف إجراء استثنائي يتسلط على الأموال، والاستثناءات تقدر بقدرها. فلا يتجاوز التوظيف حدود الكفاية لعامة الناس قبل البدء بفضول الأموال.

والإمام الجويني يعرض رأيين للفقهاء في طبيعة التوظيف. هل هو نزع للملكية من الأفراد وصرفها في مصالح الجماعة؟، أم هو ضرب من ضروب القرض بين الدولة والأغنياء؟. فمع ترجيحه الأول لا يرى مانعاً من جواز الثاني[2].

---

(١) الشاطبي، الاعتصام (٣٥٨ / ٣٥٩).

(٢) تمويل السياسة الشرعية في مواجهة عجز الموازنة، مؤشرات نظرية عامة، للعاني، عمر عبدالعزيز، ص ٢٨، بحث مقدم للمؤنمر الخامس للإقتصاد الإسلامي، جامعة البحرين، ٢٠٠٣م، وانظر هذه الشروط في المعيار المعرب، للونشريسي،(١١/١٢٧-١٢٨)، ط دار الغرب الإسلامي، بيروت.

على أنه يجب التنبه إلى أن إمام الحرمين لا يترك هذه المسألة بلا ضابط أو زمام، ففي سبيل حفظ المصالح المرتقبة من وراء جني الأموال هو في الوقت ذاته لا يجعل أموال الرعية كلأً مستباحاً يدهمه الإمام متى أراد تحت مظلة الاستعداد وتوفير الأجناد للجهاد، فيقول:(لست أرى للإمام أن يمد يده إلى أموال أهل الإسلام، ليبتني بكل ناحية حرزاً (قصراً حصيناً) ويقتني ذخيرة وكنزاً، ويتأثل (يتمول) مفخرة وعزاً)[١].

وفي هذا أكبر دليل على النظرة العادلة والمتوازية في جعل القاعدة في عدم التعرض لأموال الرعية هي الأصل الذي ينبغي المحافظة عليه إلا لحاجة ماسة تكون في حيز الاستثناء والضرورة وهي تقدر بقدرها.

المطلب الرابع
التعزير بأخذ المال

الغرامات المالية هي إحدى الموارد المالية للدولة[٢]، لكن الجويني يرفض ترخيص بعض المذاهب الفقهية جواز التعزير أو التأديب عن طريق مصادرة أموال الناس، لأن إمام الحرمين يرى من تمام حرية الإنسان أن يأمن على ماله، ولما كان العدوان على المال، والسطوة به مغرياً للظلمة من ذوي السلطان، نص رحمه الله على أنه لا يجوز أن تتخذ مصادرة الأموال عقوبة، ولا يصح أن تقع تعزيراً، ويتشدد في ذلك، فيرفض المصادرة عقوبة، حتى ولو كانت للمترفين العابثين، ويقول راداً بعنف على الذين يتطاولون على أموال الناس تحت هاتيك الأسماء[٣]: "ليس في الشريعة أن اقتحام المآثم يوجه إلى مرتكبيها ضروب المغارم، وليس في أخذ الأموال منهم أمر كلي يتعلق بحفظ الحوزة والذب عن

---

(١) الجويني، الغياثي فقرة: ٤٠٧.
(٢) المصري، رفيق يونس، الفكر الاقتصادي عند إمام الحرمين (٥٧).
(٣) الديب، عبد العظيم، فقه إمام الحرمين الجويني (٤٠٠).

البيضة، وليس يسوغ لنا أن نستحدث وجوهاً في استصلاح العباد لا أصل لها في الشريعة، فإن هذا يجر خبطاً عظيماً"[١].

وقد تعرض الشاطبي لهذه المسألة قائلاً:

إن الإمام لو أراد أن يعاقب بأخذ المال على بعض الجنايات فاختلف العلماء في ذلك حسبما ذكره الغزالي. على أن الطحاوي حكى أن ذلك كان في أول الإسلام ثم نسخ فأجمع العلماء على منعه.

فأما الغزالي فزعم أن ذلك من قبيل الغريب الذي لا عهد به في الإسلام، ولا يلائم تصرفات الشرع، مع أن هذه العقوبة الخاصة لم تتعين، لشرعية العقوبات البدنية بالسجن والضرب وغيرهما – قال – فإن قيل: فقد روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه شاطر خالد بن الوليد في ماله، حتى أخذ رسوله فرد نعله وشطر عمامته. قلنا: المظنون من عمر أنه لم يبتدع العقاب بأخذ المال على خلاف المألوف من الشرع، وإنما ذلك لعلم عمر باختلاط ماله بالمال المستفاد من الولاية وإحاطته بتوسعته، فلعله ضمن المال فرأى شطر ماله من فوائد الولاية فيكون استرجاعاً للحق لا عقوبة في المال، لأن هذا من الغريب الذي لا يلائم قواعد الشرع[٢].

وهذا الذي ذكره الشاطبي نقلاً عن الغزالي هو بعينه وألفاظه عند الجويني، ومع أن التعزير بأخذ المال يمنعه جمهور الفقهاء[٣] ويجيزه بعض المالكية وابن تيمية[٤] وابن القيم[٥]، فإن الجويني يرى جوازه في حالات استثنائية، فيقول:

نعم لا يبعد أن يعتني الإمام، عند مسيس الحاجات، بأموال العتاة، وهذا فيه

---

(١) الجويني، الغياثي فقرة: ٤٠٩.
(٢) الشاطبي، الاعتصام، ص٢٣٨، دار الكتب العلمية، بيروت.
(٣) الموسوعة الفقهية (١٢/ ٢٧٠ – ٢٧٣)، وزارة الأوقاف الكويتية.
(٤) مجموع الفتاوى، (٢٨/١٠٩).
(٥) إعلام الموقعين، (٢/١١٧)، الطرق الحكمية، ص٣٨٦. =

أكمل مردع ومقنع، فإن العتاة العصاة إذا علموا ترصد الإمام لأموالهم، كان ذلك وازعاً لهم عن مخازيهم وزلاتهم)[1] والذي يظهر لي أن إمام الحرمين الجويني لا يجيز أخذ الأموال إلا فيما يتعلق بأمر كلي له صلة بحفظ نظام الدولة داخلياً أو خارجياً؛ لأن ما لا يتعلق بكلي يجر إلى مفاسد ومصائب يجب تحاشيها ودفعها، وبطبيعة الحال لا يمكن تسويغها أو تجويزها، ولعل ذلك واضح من قول الجويني "لا يبعد أن يعتني الإمام عند مسيس الحاجات بأموال العتاة" فهو يجعله حكماً مستثنى من الأصل، لأنه قد قرر سلفاً أنه إذا كان من حق الإمام أن يعين رجالاً بأعيانهم للجهاد بأنفسهم فإن له أن يعين رجالاً مثرين بأموالهم سواء أكانوا أغنياء صالحين، أم أغنياء طالحين، إذ وصف الصلاح والفساد أو العتو أمران زائدان على وصف الغنى الذي يتعلق به الحكم، والوصف الآخر مكمل لمصلحة أخرى يراد بها إصلاح صاحبها من التمرد والعصيان إلى إشراكه في سلك الجماعة الصالحة، وكما أن وصف الغنى عُلق به مصلحة الجماعة، فوصف العصيان عُلق به مصلحة العاصي نفسه لا في جميع الأوقات إذ هو مناف لأصل الشريعة في تحريم أخذ الأموال دون وجه حق بل في وقت الضرورة ومسيس الحاجة، فهو نظر مصلحي لم يخالف فيه نصاً ولم يتجاوز مشروعاً وللاجتهاد فيه مسرح، لا سيما من مثل إمام الحرمين والله أعلم.

وكما هو مطلوب حماية المجتمع خارجياً فإنه يجب تحصينه وتأمينه داخلياً من خلال الأنظمة التي تحفظ على الناس أرواحهم وأموالهم وأمنهم بوضع القوانين المنظمة لأوجه الحياة، كقوانين المرور والسير في الطرقات بعد وجود المركبات والسيارات، ووضع المؤيدات الجزائية التي تضمن تطبيق القوانين والالتزام بها؛ حتى لا تعم الفوضى وتزهق الأنفس وتتلف الممتلكات، وبالتالي وضع أولياء الأمور (الحكومات) تعازير مالية في حال تجاوز هذه الأنظمة ومخالفتها وقد أقر ذلك مجمع الفقه الاسلامي في دورة مؤتمره الثامن حين تم تداول الرأي بشأن أنظمة المرور كما ورد في قراره رقم ٧١ (٨/٢) ما يلي:

---

(١) الجويني، الغياثي فقرة: ٤١١.

أ – إن الالتزام بتلك الأنظمة التي لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية واجب شرعاً، لأنه من طاعة ولي الأمر فيما ينظمه من إجراءات، بناء على دليل المصالح المرسلة، وينبغي أن تشتمل تلك الأنظمة على الأحكام الشرعية التي لم تطبق في ذا المجال.

ب – مما تقتضيه المصلحة أيضاً: سن الأنظمة الزاجرة بأنواعها، ومنها: التعزيز المالي، لمن يخالف تلك التعليمات المنظمة للمرور؛ لردع من يعرض امن الناس للخطر في الطرقات والأسواق من أصحاب المركبات ووسائل النقل الأخرى، أخذاً بأحكام الحسبة المقررة[1].

فهذا مقصد عام، ومطلب كلي، يجوز من خلاله فرض التعازير بالأموال مع مراعاة أن هذا لا ينفي أن الأصل هو المنع من التعرض لأموال الناس بغير مسوغ إلا إذا كان هناك ما يقتضيه من تحقيق مصلحة كلية ومقصد عام.

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ص١٦٢-١٦٣ دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية – ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.

الخاتمة والنتائج :

بعد هذا الإبحار في لجج الغياثي لإمام الحرمين والنظر في شرعية المصالح المرسلة وضوابطها التي يمكن الإستناد إليها عند إرادة تقرير الأحكام الشرعية يمكن استخلاص العديد من النتائج كالتالي :

- المصلحة المرسلة معمول بها في تفاريق فقه الأئمة وتعليلاتهم، وكثيراً ما كان مستند الصحابة في فقههم هو التعليل بالمصلحة التي تنتمي إلى الشرع وتقرب من أصوله وإن لم يرد دليل عليها بالخصوص، مما يقوي القول بها.
- تحتل الحرية مكاناً بارزاً وسامقاً، ومظهر ذلك تقرير حماية حرية الإنسان في ماله وأنه ليس لولي الأمر – أياً كان – أن يجتاح الأموال عقوبة وتعزيراً؛ لئلا يكون ذلك سبباً لاقتناص أموال الرعية والإثراء عن طريقهم، ومراعاة لحرية أمن الشخص على ماله وتعزيز مكانته في ميزان الكرامة الإنسانية، ولذا رأى إمام الحرمين المنع من ذلك، وتحجير التصرف على من بيده الأمر؛ لئلا يؤول إلى مفسدة محضة.
- يجيز إمام الحرمين التعزير بالمال، مع وجوب أن يراعى في العقوبات التعزيرية أن لا تستباح أموال الرعية، ولا تؤخذ دون رضاهم، إلا أن يكون ذلك في سبيل حفظ مصلحة عليا، وتأمين مطلب كلي، كالحفاظ على الأمن الذي لا استقرار للناس ولا هناء لهم بأموالهم عند فقده.
- أن توقيع العقوبة على الجاني ليس معناه إهدار كرامته، ولا الغض من شأنه، بل المقصود علاجه وإصلاحه وتأهيله؛ ولذا كان من مقررات العقوبات أن لا عقوبة بلا نص، والحدود تدرأ بالشبهات.
- ينبغي أن تتمايز العقوبات فلا تصل التعزيرات إلى مرتبة الحدود فتتداخل وتنماع الفواصل الفارقة فيترتب عليه تجاوز للمشروع، واستبدال الأحكام الربانية بالأهواء البشرية؛ مما يجلب مفاسد جمة تسهم في تقويض بناء الشريعة.
- يظهر فقه الأولويات عند الجويني في مراعاة المصالح، وتقديم الأولى منها

على سواه، كتقديم تمويل الجهاد عبر التوظيف المالي على الموسرين، باعتبار أن النفوس أولى من الأموال، فلما كان الجهاد فيه إذهاب النفوس فلأن تذهب الأموال في ذات الغرض أحرى وأولى، وأغرى بالاهتمام.

- وجوب مراعاة المقاصد الشرعية من وراء تطبيق العقوبات، وإلا كانت عديمة الجدوى لا تؤدي الغرض من تشريعها بل ويسهم في إفراغها من محتواها، وجعلها في مرمى الأفاكين المتربصين بهذه الشريعة.
- يعطي إمام الحرمين ولي الأمر أو من يليه ويمثله كالمجالس النيابية المنتخبة أو الشورية، مساحة واسعة بناء على المصلحة الشرعية لتدبير الأمور المتعلقة بشؤون الدولة، دون أن يغفل وضع قيود على حرية تصرف السلطة؛ لئلا تكون أداة تستثمر في تطبيق الظلم أو تكريسه عبر السلطة المطلقة؛ لئلا تؤول إلى مفسدة مطلقة.

وآخر دعوانا أن الحمدلله رب العالمين.

فهرس المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.
- ابن العربي، **أحكام القرآن**، تحقيق: علي محمد البيجاوي، مطبعة عيسى البابي الحلبي.
- ابن القيم، **اعلام الموقعين عن رب العالمين**، دار الحديث، القاهرة.
- ابن القيم، شمس الدين محمد بن قيم الجوزية، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ابن الملقن، **الإعلام بفوائد عمدة الأحكام**، تحقيق: عبد العزيز المشيقح، دار العاصمة، الرياض، ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م.
- ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، **مجموع الفتاوى**، تحقيق: محمد عبد الرحمن بن قاسم، مكتبة ابن تيمية.
- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي، **فتح الباري شرح صحيح البخارى**، تحقيق: عبد العزيز بن باز ومحمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٠هـ، ١٩٨٩م.
- ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، **المحلى**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، دار الطباعة المنيرية، مصر.
- ابن خلكان، أحمد بن محمد، **وفيات الأعيان وأنباء الزمان**، بيروت، ١٩٧٨م.
- ابن دقيق العيد، محمد بن علي القشيري، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، المطبعة السلفية، القاهرة، ١٣٧٣هـ.
- ابن عاشور، محمد الطاهر، **تفسير التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر، تونس، ١٩٨٤م.
- ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، الشركة التونسية للتوزيع، ط١، ١٩٧٩م.

- ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق: عبدالسلام هارون، مكتبة الخانجي، ط٣، ١٤٠٣هـ، ١٩٨١م.
- ابن فرحون، ابراهيم بن علي، **الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب**، تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث، القاهرة.
- ابن فرحون المالكي، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ، ١٩٩٥م.
- ابن ماجة، محمد بن يزيد القزويني، **سنن ابن ماجة**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقى، دار الفكر، بيروت.
- الأبي، محمد بن خليفة (ت ٧٢٨هـ)، **اكمال اكمال المعلم شرح صحيح مسلم**،، طبع مكتبة طبرية.
- أحمد محمود عبدالوهاب الشنقيطي، **الوصف المناسب لشرع الحكم**، طبع الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المجلس العلمي، ١٤١٥هـ.
- الإمام مالك، رواية سحنون، **المدونة الكبرى**، مطبعة السعادة، مصر، ١٣٢٣هـ.
- الإمام مالك، **الموطأ** ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار احياء التراث العربي، بيروت.
- الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف، **المنتقى شرح موطأ الإمام مالك**،، مطبعة السعادة، مصر.
- البخاري، محمد بن إسماعيل، **صحيح البخاري**، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- البوطي، محمد سعيد، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٦، ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م.
- الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة، **سنن الترمذي**، ط٢، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٣م.

- التنبكتي، أحمد بابا ، **نيل الابتهاج بتطريز الديباج**، ط١، كلية الدعوة الإسلامية، ليبيا، ١٩٨٩م.
- الجويني، **البرهان في أصول الفقه**، تحقيق عبد العظيم الديب، دار الأنصار، القاهرة، ١٤٠٠هـ.
- الجويني، **الغياثي (غياث الأمم في التياث الظلم)**، تحقيق عبد العظيم الديب، ط١، مطابع الدوحة الحديثة، قطر.
- الجويني، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تحقيق: عبد العظيم الديب، دار المنهاج للنشر والتوزيع، ط١، جدة، إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر.
- خير الدين الزركلي، **الأعلام** ، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الخامسة، سنة١٩٨٠م
- الدريني، محمد فتحي عبدالقادر، **خصائص التشريع الإسلامي في السياسة والحكم**، مؤسسة الرسالة، ط١، بيروت، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.
- الدمياطي، أبو بكر بن السيد محمد، **إعانة الطالبين**، دار الفكر للطباعة، بيروت.
- الديب، عبد العظيم، **فقه إمام الحرمين الجويني**، ط الثانية، دار الوفاء، المنصورة، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م.
- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد، **سير أعلام النبلاء**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة بيروت، ط٩، ١٤١٣هـ.
- الريسوني، أحمد، **نظرية المقاصد عند الشاطبي**، ط٢، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ١٩٩٢م.
- الريسوني أحمد، **من أعلام الفكر المقاصدي**، دار الهادي، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م.
- الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبدالله، (ت٧٩٤هـ)، **البحر المحيط**، ط١، الكويت، ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م.

- الزيات وآخرون، **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية، دار الدعوة.
- زين الدين الشهير بابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، المطبعة العلمية المصرية، ١٣١١هـ.
- زين العابدين، العبد محمد النور، **رأي الأصوليين في المصالح المرسلة والإستحسان من حيث الحجية**، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، ط١، دبي، ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م.
- السبكي، عبد الوهاب بن علي، **طبقات الشافعية الكبرى**، تحقيق: عبدالفتاح الحلو، محمود الطناحي، القاهرة، ١٩٦٤-١٩٧٦م.
- سليمان بن محمد البجيرمي، **حاشية البجيرمي على المنهج**، دار الفكر العربي.
- الشاطبي، إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي (ت٧٩٠هـ)، **الموافقات في أصول الشريعة**، تعليق: عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٥ - ١٩٧٥م.
- الشاطبي، **الاعتصام** ، تصحيح أحمد عبد الشافي، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الشاطبي، **فتاوى الإمام الشاطبي**، تحقيق: محمد أبو الأجفان، مطبعة الكواكب، تونس، ط٢، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٥م.
- الشوكاني، محمد بن علي، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، تحقيق: محمد صبحي حلاق، دار ابن كثير، دمشق، ط١، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م.
- الشيرازي، إبراهيم بن علي، **المهذب** ، دار الفكر، بيروت.
- العاني، عمر عبدالعزيز، **تمويل السياسة الشرعية في مواجهة عجز الموازنة مؤشرات نظرية عامة**، بحث مقدم للمؤنمر الخامس للإقتصاد الإسلامي، جامعة البحرين، ٢٠٠٣م.
- عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، مؤسسة الريان، بيروت، ١٤١٠هـ.

- الغزالي، **شفاء الغليل في بيان المتشابه والمخيل ومسالك التعليل**، تحقيق محمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد، بغداد
- الغزالي، محمد بن محمد، **الوسيط في المذهب**، تحقيق: أحمد إبراهيم، محمد تامر، ط١، دار السلام، القاهرة، ١٤١٧هـ.
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، **المستصفي من علوم الأصول**، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط (١)، ١٩٣٧م.
- الفاعور، محمود عبدالهادي، **المقاصد عند الإمام الشاطبي**، دراسة فقهية أصولية، بسيوني للطباعة، ط١، ١٤٢٧هـ، ٢٠٠٦م.
- القرافي، **تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**، دار الفكر، ط١، ١٣٩٣هـ، ١٩٨٢م.
- القرافي، شهاب الدين، أحمد بن ادريس الصنهاجي، **أنوار البروق على أنواء الفروق**، وبهامشه **ادرار الشروق على أنواء الفروق**، لابن الشاط، عالم الكتب، بيروت.
- القرافي، شهاب الدين، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض، طبع المكتبة العصرية، بيروت.
- القرضاوي، يوسف ، **فقه الزكاة**، مطبعة وهبة، مصر، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.
- القرطبي، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري، **الجامع لأحكام القرآن**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ، ١٩٨٥م.
- مارتين دودوج، **قاموس المذاهب السياسة**، تعريب أحمد المصري، منشورات مكتبة المعارف، بيروت.
- المحلي، جلال الدين، **شرح جمع الجوامع**، المطبعة الميمنية، القاهرة، ١٢٨٥هـ.
- محمد الأمين الشنقيطي الجكني، **رحلة الحج إلى بيت الله الحرام**، دار ابن تيمية، القاهرة.

- مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- المصري، رفيق يونس، **الفكر الاقتصادي عند إمام الحرمين الجويني**، ط أولى، دار الفكر المعاصر، دمشق، ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م.
- المغربي، محمد بن عبد الرحمن، **مواهب الجليل شرح مختصر خليل**، ط الثانية، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ.
- المقري، شهاب الدين أحمد بن محمد، **نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب**، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت.
- المناوي، محمد عبدالرؤوف، **فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير**، دار الفكر.
- **الموسوعة الفقهية**، إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط (١).
- نظام الدين وجماعة من علماء الهند، **الفتاوى الهندية**، المطبعة الأميرية، مصر، سنة ١٣٩٩هـ.
- الونشريسي، أحمد بن يحيى، **المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب**، تحقيق: محمد حجي، ط دار الغرب الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية، الرباط، بيروت، ١٤٠١هـ، ١٩٨١م.